

جَدُّ المُمتَار على رَدِّ المحتار

قدم له

مجلس المدينة العلمية

(دعوت إسلامي)

الجزء الثالث

الزكاة الصوم الحج النكاح

لشيخ الإسلام والمسلمين اعلى حضرة إمام أهل السنة مجدد الدين والملة

عليه رحمة الرحمن

الشاه الإمام أحمد رضا خان

المتوفى ١٣٤٠هـ/١٩٢١م



مكتبة المدينة

للطباعة والنشر والتوزيع

كراتشي - باكستان

جَدُّ المُمْتَارِ
عَلَى رَدِّ المُحْتَارِ



الموضوع: الفقه الحنفي

العنوان: "جدّ الممتار على ردّ المحتار"

التأليف: الإمام أحمد رضا خان القادري -رحمه الله تعالى-

الإشراف الطباعي: مكتبة المدينة كراتشي

التنفيذ: المدينة العلمية (دعوت إسلامي)

شارك في التحقيق والترتيب:

محمد يونس علي العطاري المدني، تصور حسين العطاري المدني، قارئ إسماعيل العطاري المدني، حامد علي العطاري، محمد أمين العطاري المدني، عبد الزاهد فاروقي العطاري، سيّد عقيل أحمد العطاري المدني، محمد كاشف العطاري المدني، محمد گل فـراز العطاري المدني، محمد كفيل العطاري المدني.

عدد الصفحات: ٦٥٠ صفحة

الطبعة الأولى

١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م

جميع الحقوق محفوظة للناشر، يمنع طبع هذا الكتاب أو جزء منه بكلّ طرق الطبع والتصوير والنقل والترجمة، والنسخ والتسجيل الميكانيكي أو الإلكتروني أو الحاسوبي إلاّ بإذن خطي من:

مكتبة المدينة - كراتشي- باكستان

هاتف٤٩٢١٣٨٩ــ٢٣١٤٠٤٥ــ فاكس: ٢٢٠١٤٧٩

يطلب من: مكتبة المدينة بكراتشي. أفنان مكتبة المدينة للنشر والطباعة

مكتبة المدينة: لاهور، دربار ماركيت، شارع گنج بخش. لاهور. هاتف: ٧٣١١٦٧٩

مكتبة المدينة: سردار آباد (فيصل آباد): سوق أمين پور. هاتف: ٢٦٣٢٦٢٥

مكتبة المدينة: حيدر آباد: فيضان مدينة آفندي ٹاؤن. هاتف: ٦٤٢٢١١

مكتبة المدينة: پشاور: فيضان مدينة گلبرك رقم١١، النور اسٹريٹ، صدر. هاتف: ٥٢٧٩٨٤٤

مكتبة المدينة: راولپنڈى: أصغر مال روڈ قريب من عيد گاه. هاتف: ٤٤١١٦٦٥

مكتبة المدينة: ملتان: قريب پيپل والى مسجد بوهڑ گيٹ. هاتف: ٤٥١١١٩٢

مكتبة المدينة: كوئٹه: قريب ريلوي اسٹيشن، ڈى ايس آفس.

مكتبة المدينة: آزاد كشمير: چوك شهيدان، مير پور.

جَدُّ المُمتَار

على رَدِّ المحتار

قدّم له

مجلس المدينة العلمية

(دعوتِ اسلامی)

الجزء الرابع

الطلاق الأيمان

الحدود الجهاد اللقطة

الشركة الوقف



لشيخ الإسلام والمسلمين أعلى حضرة إمام أهل السنة مجدد الدين والملة

عليه رحمة الرحمن

الشاه الإمام أحمد رضا خان

المتوفى ١٣٤٠هـ/١٩٢١م

مكتبة المدينة

للطباعة والنشر والتوزيع

كراتشي - باكستان



كتاب الطّلاق

[٢٧١٩] **قوله:** [1] حقيقةً وحكماً[2]:

أي: معاً فإنّ النكاح لا ينفسخ بأحدهما. ١٢

[٢٧٢٠] **قوله:** [3] بل هي أعمّ[4]:

أقول: ومنها: أن يأمرك أحد والِديك بطلاق عُرسك كما دلّ عليه حديث ابن عمر رضي الله تعالى عنهما[5] وغيره، وكانت واقعة سيّدنا إسماعيل

---

(١) في المتن والشّرح: (هو) لغةً: رفعُ القيد، وشرعاً: (رفعُ قيد النكاح في الحال أو المآل بلفظ مخصوص) هو ما اشتمل على الطّلاق، فخرج الفُسوخ كخيار عتق وبلوغ ورِدّة، فإنّه فسخٌ لا طلاق. في "ردّ المحتار": (قوله: فخرج الفُسوخ... إلخ) قال في "الفتح": فخرج تفريق القاضي في إبائها، وردّة أحد الزّوجين، وتباين الدّارين حقيقةً وحكماً، وخيار البلوغ، والعتق، وعدم الكفاءة، ونقصان المهر؛ فإنّها ليست طَلاقاً اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، ٩/٩٠، تحت قول "الدرّ": فخرج الفسوخ... إلخ.

(٣) في "ردّ المحتار": أمّا الطلاق فإنّ الأصل فيه الحَظْر، والإباحة للحاجة إلى الخَلاص، (ذكر أمثلة الحاجة إلى الخلاَص ثُمّ قال:) فليست الحاجة مختصّة بالكِبْر والرِّيبة كما قيل، بل هي أعمّ كما اختاره في "الفتح"، فحيث تجرّد عن الحاجة المبيحة له شرعاً يبقى على أصله من الحَظْر، ملتقطاً.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، ٩/٩٣، تحت قول "الدرّ": وقولهم... إلخ.

(٥) أخرجه أبو داود، (٥١٣٨)، كتاب الأدب، باب في برّ الوالدين، ٤/٤٣٢، عن حمزة بن عبد الله بن عمر عن أبيه قال: ((كانت تحتي امرأة وكنت أحبها وكان عمر يكرهها فقال لي: طلّقها فأبيت فأتى عمر النبي ﷺ فذكر ذلك له فقال النبي ﷺ: طلّقها)).

الذبيح عليه الصّلاة والسّلام[1]. ١٢

[٢٧٢١] **قوله:** بل هي أعمّ كما اختاره في "الفتح"، فحيث تجرّد عن الحاجة المبيحة له شرعاً يبقى على أصله من الحَظْر[2]:

أقول: ويؤيّده حديث: ((ما حلف بالطلاق مؤمنٌ، ولا استحلف به إلاّ منافقٌ))، فلو كان مباحاً بلا حاجة لَما كان بأس في تعليقه أو طلب تعليقه لا سيّما هذا البأس الشديد، والحديث[3] رواه ابن عساكر[4] عن أنس رضي

---

(١) أخرجه البخاري، (٣٣٦٤)، كتاب أحاديث الأنبياء، باب (يزفون) [الصافات: ٩٤] النسلان في المشي، ٤٢٥/٢، ((فجاء إبراهيم بعدما تزوج إسماعيل يطالع تَرِكته، فلم يجد إسماعيل فسأل امرأته عنه فقالت: خرج يبتغي لنا، ثُمّ سألها عن عيشهم وهيئتهم، فقالت: نحن بشرّ، نحن في ضيق وشدة، فشكت إليه، قال: فإذا جاء زوجك فاقرئي عليه السلام، وقولي له يُغيِّر عتبة بابه، فلما جاء إسماعيل كأنّه آنس شيئاً، فقال: هل جاءكم من أحد؟ قالت: نعم، جاءنا شيخ كذا وكذا، فسألنا عنك فأخبرته وسألني كيف عيشنا، فأخبرته أنّا في جهد وشدّة، قال: فهل أوصاك بشيء؟ قالت: نعم أمرني أن أقرأ عليك السلام، ويقول: غيّر عتبة بابك، قال: ذاك أبي، وقد أمرني أن أفارقك، ألحقي بأهلك فطلقها)).

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، ٩٣/٩، تحت قول "الدرّ": وقولهم... إلخ.

(٣) "كنز العمال"، (٤٦٣٣٢)، كتاب اليمين والنذر، الباب الأوّل في اليمين، الفصل الأوّل في لفظ اليمين، ٢٩٤/١٦.

(٤) هو علي بن الحسن بن هبة الله، المعروف بابن عساكر الدمشقي (ت٥٧١هـ)، من تصانيفه: "تأريخ دمشق الكبير"، "معجم الصحابة".

("هدية العارفين"، ٧٠١/١، "الأعلام"، ٢٧٣/٤، "معجم المؤلفين"، ٤٢٧/٢).

الله تعالى عنه عن النبيّ صلّى الله تعالى عليه وسلّم، ثُمّ فيه إيذاء المسلم بلا وجه شرعي، وقد قال صلّى الله تعالى عليه وسلّم: ((من آذى مسلماً فقد آذاني، ومن آذاني فقد آذى الله)) رواه الطبَراني في "الأوسط"[1] بسند حسن عن أنس رضي الله تعالى عنه، أمّا فعل رَيْحانة رسول الله صلّى الله تعالى عليه وسلّم سيّدنا الإمام الحسن المجتبَى رضي الله تعالى عنه، فنعلم قطعاً أنّه كان لحاجة شرعيّة ومصلحة دينيّة وإن لَم نعلمها، وحاشاه أن يكون مقصوده تكثير الذوق! وقد جاء عن جدّه صلّى الله تعالى عليه وسلّم: ((إنّ الله لا يحبّ الذوّاقين ولا الذوّاقات)) رواه الطبَراني في "الكبير"[2] عن عُبادة[3] رضي الله تعالى عنه. ١٢

مطلب في طلاق الدَّوْر

[٢٧٢٢] **قوله:** [4] عدَم احتياجه إلى النيّة[5]: إن كان الواقع به بائناً. ١٢

---

(١) أخرجه الطبراني في "المعجم الأوسط"، (٣٦٠٧)، باب السين من اسمه سعيد، ٢/٣٨٧: للإمام الحافظ أبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني (ت٣٦٠هـ).

("كشف الظنون"، ٢/١٧٣٧).

(٢) أخرجه الطبراني في "المعجم الأوسط"، (٧٨٤٨)، باب من اسمه محمود، ٦/٢٠.

(٣) هو عبادة بن الصامت بن قيس بن أصرَم الأنصاري الخزرجي أبو الوليد، صحابي، شهد العقبة، وكان أحد النقباء، وبدراً وسائر المشاهد، وهو أوّل من ولّي القضاء بـ"فلسطين"، وتوفي سنة أربع وثلاثين بـ"الرملة" أو بـ"البيت المقدس"، وكان من سادات الصحابة. ("أسد الغابة"، ٣/١٥٨-١٦٠، "الأعلام"، ٣/٢٥٨).

(٤) في الشرح: ألفاظه: صريح، ومُلحَقٌ به، وكناية. في "ردّ المحتار": (قوله: وملحَقٌ به) أي: من حيث عدم احتياجه إلى النيّة كلفظ التحريم... إلخ.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب في طلاق الدَّور، ٩/٩٩، تحت قول "الدرّ": وملحق به.

مطلب في تقسيم الطلاق إلى أحسن وحسن وبدعي

[٢٧٢٣] **قوله:** (١) لأنّ الزائد عليها بكلمة واحدة(٢):

أي: في طُهر واحد. ١٢

[٢٧٢٤] **قوله:** بكلمة واحدة بِدْعي، ومتفرّقاً(٣): في الأطهار. ١٢

[٢٧٢٥] **قوله:** (٤) أو كانت ممن لا تحيض(٥): لإياسها أو صِغرها. ١٢

[٢٧٢٦] **قوله:** (٦) وإلاّ فهو بِدعي(٧):

أي: إن كان في طُهْر وطئ فيه أو في حيض قبله. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (طَلْقةٌ) رجعيّةٌ (فقط في طُهْر لا وطء فيه) وتَرْكُها حتّى تمضي عدّتُها (أحسن) بالنسبة إلى البعض الآخر. في "ردّ المحتار": (قوله: طَلقةٌ) التاء للوحدة، وقيّد بها؛ لأنّ الزائد عليها بكلمة واحدة بِدْعي، ومتفرّقاً ليس بأحسن، "بحر".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، مطلب في تقسيم الطلاق إلى أحسن وحسن وبـــدعي، ١٠١/٩، تحت قول "الدرّ": طَلقةٌ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في "ردّ المحتار": لو طلّقها بعد ظُهور حملِها، أو كانت مِمّن لا تحيض في طهر وَطِئها فيه لا يكون بِدعيّاً لعدم العلّة، أعنِي: تطويل العدّة عليها.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، مطلب في تقسيم الطلاق إلى أحسن وحسن وبدعي، ١٠٣/٩، تحت قول "الدرّ": لا وطء فيه.

(٦) في "ردّ المحتار": لكنّه في المدخولة خاصّ بما إذا كان في طُهْر لا وطءَ فيه، ولا في حيض قبله كما مرّ، وإلاّ فهو بدعيّ.

(٧) "ردّ المحتار"، مطلب في تقسيم الطلاق... إلخ، ١٠٤/٩، تحت قول "الدرّ": وطَلْقةٌ.

[٢٧٢٧] **قوله:** [١] لا تكون فاصلة[٢]:

أي: فيكره الزائد من طَلْقة في طهر واحد مطلقاً. ١٢

مطلب في الإكراه على التوكيل بالطلاق والنكاح والعتاق

[٢٧٢٨] **قوله:** [٣] وسيأتي تمام الكلام على ذلك في كتاب الإكراه[٤]:

---

(١) من البِدْعيّ: طَلقتان في طهر لا رَجْعة فيه، "الدرّ". وفي "ردّ المحتار": فلو تخلّل بين الطّلقتين رَجْعةٌ لا يُكره إن كانت بالقول أو بنحو القُبْلة أو اللّمْس عن شهوة، لا بالجماع... إلخ، وظاهر الرواية أنّ الرّجعة لا تكون فاصلة، وكذا لو تخلّل النكاح.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في تقسيم الطلاق... إلخ، ١٠٩/٩، تحت قول "الدرّ": لا رَجعة فيه.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: فإنّ طلاقه صحيح) أي: طلاق الْمُكرَه، وشَمِل ما إذا أُكره على التوكيل بالطلاق فوكّل فطلّق الوكيل فإنّه يقع، "بحر"، قال محشّيه الخير الرملي: ومثله العتاق كما صرّحوا به، وأمّا التوكيل بالنكاح فلم أر من صرّح به، والظّاهر أنّه لا يخالفهما في ذلك لتصريحهم بأنّ الثلاث تصحّ مع الإكراه استحساناً، وقد ذكر الزيلعي في مسألة الطلاق أنّ الوقوع استحسانٌ، والقياس أن لا تصحّ الوكالة؛ لأنّ الوكالة تبطُل بالْهَزْل، فكذا مع الإكراه كالبيع وأمثاله، وجه الاستحسان أنّ الإكراه لا يمنع انعقاد البيع، ولكن يوجب فساده، فكذا التوكيل ينعقد مع الإكراه، والشُّروط الفاسدة لا تؤثّر في الوكالة؛ لكونها من الإسقاطات، فإذا لَم تبطل فقد نفذ تصرّف الوكيل اهـ. فانظر إلى علّة الاستحسان في الطلاق تجدْها في النكاح، فيكون حكمهما واحداً، تأمّل. اهـ كلام الرّمليّ. قلت: وسيأتي تمام الكلام على ذلك في كتاب الإكراه إن شاء الله تعالى.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، مطلب في الإكراه على التوكيل بالطلاق والنكاح والعتاق، ١١٧/٩، تحت قول "الدرّ": فإنّ طلاقه صحيح.

تركه هُنالك غير محرّر، وسنحقّق[1] ثَمّه: أنّ كلّ وكالة تصحّ مع الإكراه مطلقاً إن شاء الله تعالى.

فائدة: الأصل أنّ كلّ ما لا يحتمل الفَسْخ يصحّ مع الهَزْل، وكلّ ما يصحّ مع الْهَزْل يصحّ مع الإكراه كما يأتي صـ١٣٣، ج٥[2].

فائدة: انظر لو أجاز الوليّ مكرهاً.

أقول: إن كانت الإجازة قبل العقد فهو التوكيل وإن كان بعد عقد الفُضولي فقد صرّحوا أنّ الإجازة اللاحقة مثل الوكالة السابقة وينبغي التحرير والمراجعة، والظاهر أنّ الإجازة لا تصحّ مع الهَزل، لكنّ الوكالة أيضاً لا تصحّ معه، ومع ذلك لو وكّل مكرهاً ففعل الوكيل نفذ لِما علمت أنّ الشرط الفاسد لا يعمل في (النكاح) وقد قدّم ش عن "ح" صـ٢٤٧، ج٢[3]: (أنّ إجازة النكاح مثله لا تبطل بالشرط الفاسد وإن لَم يصحّ تعليقها) اهـ. ١٢

وقد ذكر في بيوع "الدرّ"[4]: (أنّ كلّ ما كان مبادلة مال بمال يفسد بالشرط الفاسد كالبيع وما لا فلا كالقَرْض) اهـ. ولا شكّ أنّ إجازة النكاح سابقة أو لاحقة ليست من المعاوضات المالية فتصحّ مع الشرط الفاسد فكذا مع الإكراه

---

(١) انظر المقولة [٤١٨٧] قال: أي: "الدرّ": يصحّ.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب الإكراه، ٩/٢٣٤، (دار المعرفة).

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٤٦٧، تحت قول "الدرّ": فقصرها على البيع قصور.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا... إلخ، ١٥/٤٥٦-٤٥٨.

كما ذكر الإمام الزيلعي[1] في التوكيل بالطلاق، وأنت تعلم أنّ هذا الدليل يفيد جواز كلّ توكيل مع الإكراه، فليحرّر، والله تعالى أعلم.

أقول: ولكن يدفع كلّ ذلك أنّ تعليل الاستحسان غير مطرد وإلاّ وجب أن يكون كلّ ما يصحّ مع الشروط الفاسدة يصحّ مع الإكراه وهو باطل قطعاً فليس لأحد أن يقول: تصحّ الهبة مع الإكراه، والحقّ أنّ الفقه لا يؤخذ من التعليلات التي يبديها المتأخّرون، وإذ قد رأيناهم قاطبةً يذكرون فيما يصحّ بالإكراه التوكيل مقيّداً بالطلاق والعِتاق ولا يذكر أحدٌ منهم النكاح مع أنّه أخوهما وقرينهما وقد نصّوا أنّ المفهوم معتبر في الكتب حتّى مفهوم اللقب لا سيّما مع مفهوم العدد لا سيّما في هذه الصّورة فينقدح في الذّهن أنّهم لَم يطبقوا على تركه نسياناً ولا احتزاءً، بل لأنّه ليس من المستثنيات كما مال إليه العلاّمة الخير الرّمْليّ نفسه في "حاشيته"[2] على "المِنَح" كما يأتي[3] في الإكراه، وإن لَم يجز التوكيل بالإكراه لَم تجز الإجازة أيضاً، وبالجملة فالمحلّ محلّ اشتباه ولا بدّ من تحرير فوق ذلك، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) "التبيين"، كتاب الإكراه، ٦/٢٤٥.

(٢) "لوائح الأنوار": لخير الدين بن أحمد بن علي الأيوبي العليمي الفاروقي الرملي (ت١٠٨١هـ)، على "منح الغفار": للمصنّف التمرتاشي.

("إيضاح المكنون"، ٢/٥٧٦، "هدية العارفين"، ١/٣٥٨).

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، مطلب: بيع المكره فاسد وزوائده... إلخ، ٩/٢٣٣، تحت قول "الدرّ": وتوكيله بطلاق وعتاق... إلخ. (دار المعرفة).

مطلب في المسائل التي تصحّ مع الإكراه

[٢٧٢٩] **قوله:** [١] مراده بعدَم الوقوع في المشبّه به عدمه ديانةً[٢]:

أي: وفرق بين الطلاق هازلاً وبين الإقرار به هازلاً، لهذا إذا تعلّق هازلاً بـ (أقرّ) ويحتمل تعلّقه بـ (الطلاق) أي: أقرّ بأنّه كان طلّق بالهزل وعطف (كاذباً) من عطف العامّ على الخاص، والفقهاء ربّما يفعلونه بـ (أو)؛ وذلك لأنّ الإقرار بالطلاق هازلاً إنّما يفيد لو لَم يكن طلّق في الواقع، وإنّما أقرّ به كاذباً، أمّا لو أقرّ به صادقاً فلا شكّ من الوقوع ديانةً سواء كان هازلاً في الإقرار أو في المقرّ به، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٧٣٠] **قوله:** [٣] وفيه قصور[٤]:

---

(١) في المتن والشّرح: (يقع طلاق كلّ زوج بالغ عاقل) ولو تقديراً، "بدائع"؛ ليدخل السّكران (ولو عبداً أو مُكرَهاً أو هازلاً) لا يقصد حقيقة كلامه.

وفي "ردّ المحتار": وأمّا ما في إكراه "الخانية"-: لو أكره على أن يقرّ بالطّلاق فأقرّ لا يقع كما لو أقرّ بالطلاق هازلاً أو كاذباً- فقال في "البحر": إنّ مراده بعدَم الوقوع في المشبّه به عدَمه ديانةً، ثُمّ نقل عن "البزّازية" و"القنية": لو أراد به الخبر عن الماضي كَذباً لا يقع دِيانةً، وإن أشهدَ قبل ذلك لا يقع قضاءً أيضاً اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في المسائل التي تصحّ... إلخ، ١٢٥/٩، تحت قول "الدرّ": أو هازلاً.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: لا يقصد حقيقة كلامه) بيانٌ لمعنَى الهازل، وفيه قصور؛ ففي "التحرير" و"شرحه": الهَزل لغةً: اللّعِب، واصطلاحاً: أن لا يراد باللفظ ودلالته المعنَى الحقيقيّ ولا المجازيّ، بل أريد به غيرهما، وهو ما لا تصحّ إرادته منه، وضدّه الجِدّ، وهو أن يراد باللفظ أحدهما.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في المسائل... إلخ، ١٢٥/٩، تحت قول "الدرّ": لا يقصد حقيقة كلامه.

أقول: حقيقة الشّيء ما يحقّ به ويثبت، فالمعنَى لا يقْصد بكلامه ثبوتاً بل يريد أن يلغو فلا قُصور. ١٢

مطلب في الحشيشة والأفيون والبَنْج

[٢٧٣١] **قوله:** [١] فقد فرّق بين ما إذا كان... إلخ[٢]:

أقول: إذ قد علمنا المناط وهو تسبّبه في زواله بمحظور أي: تعاطيه مختاراً ما يعلم أنّه يزيل العقل فيمكن التوفيق بأنّ النبيذ إن كان من شأنه أن يصدّع قدر منه بهذه الغاية فشرب ذلك القدر فقد تسبّب وإن لَم يكن شديداً، أمّا إذا لَم يكن ذلك من شأنه وشرب قدر ما لا يسكر فلم يسكر، ولكن اتّفق أنّه صدّع إلى تلك الغاية فلم يتسبّب وإن كان شديداً، تأمّل، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) في الشرح: لو زال عقله بالصُّداع أو بمباح لَم يقع.

في "فتح القدير"، (٣/٣٤٧): إذا شرب الخمر فصدّع فزال عقله بالصُّداع فطلّق لا يقع، والحكم لا يضاف إلى علّة العلّة، كالشُّرب إلاّ عند عدم صلاحيّة العلّة، ونفس المسألة في "البحر" أيضاً (ج٣، صـ٢٦٦) نقلاً عن "الفتح".

("الفتح"، كتاب الطلاق، ٣/٣٤٧، "البحر"، كتاب الطلاق، ٣/٤٣٢).

قال العلاّمة الشامي: ويخالفه ما في "الملتقط": لو كان النّبيذ غير شديد فصدّع فذهب عقله بالصُّداع لا يقع طلاقه، وإن كان النبيذ شديداً حراماً فصدّع فذهب عقله يقع طلاقه اهـ. فقد فرّق بين ما إذا كان بطريق محرَّم وغير محرَّم، كما ترى، فتأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، مطلب في الحشيشة والأفيون والبنج، ٩/١٣٠، تحت قول "الدرّ": نعم لو زال عقله بالصُّداع.

[٢٧٣٢] **قوله:** [(١)] في "الحاوي الزاهدي"[(٢)]:

لو أقرّ بطلاق زوجته ظانًّا الوقوع بإفتاء المفتِي فتبيّن عدَمه لَم يقع كما في "القنية"[(٣)] اهـ، "أشباه"[(٤)] من قاعدة: لا عِبرة بالظنّ البيِّن خطؤه. ١٢

قوله: (لَم يقع) أي: دِيانةً، أمّا قضاءً فيقع كما في "القنية"؛ لإقراره به اهـ، "غمز"[(٥)].

[٢٧٣٣] **قوله:** في "الحاوي الزاهدي"[(٦)]:

قلت: مثله في "البزّازية"[(٧)]، فالأولى العَزو إليها. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": في "الحاوي الزاهدي": ظنّ أنّه وقع الثلاث على امرأته بإفتاء من لَم يكن أهلاً للفتوى، وكلّف الحاكمُ كتابتَها في الصَّكّ، فكُتِبت، ثُمّ استفتَى ممن هو أهلٌ للفتوى، فأفتَى بأنّه لا تقع، والتطليقات الثلاث مكتوبة في الصَّكّ بالظنّ، فله أن يعود إليها دِيانةً، ولكن لا يصدّق في الحُكْم اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، مطلب في الحشيشة والأفيون والبنج، ١٣٦/٩، تحت قول "الدرّ": يقع قضاءً.

(٣) "القنية"، كتاب الطلاق، باب في الطلاق الذي لا يقصد إيقاعه، صـ١٣٠.

(٤) "الأشباه"، الفنّ الأوّل، القاعدة السابعة عشرة، صـ١٣٤.

(٥) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الأوّل، القاعدة السابعة عشرة، ٤٠٠/١.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، مطلب في الحشيشة والأفيون والبنج، ١٣٦/٩، تحت قول "الدرّ": يقع قضاءً.

(٧) "البزّازية"، كتاب الطلاق، نوع آخر في ألفاظه، ١٧٨/٤، (هامش "الهندية").

[٢٧٣٤] **قوله:** (١) لأنّ الجنون لا يعدم الشّهوة(٢):

جواب عمّا يتراءَي وروده من أنّ التأجيل لا يفيد مع الجنون. ١٢

مطلب في طلاق المدهوش

[٢٧٣٥] **قوله:** (٣) وفي "التاترخانية"(٤): و"البزّازية"(٥)

مطلب في الطلاق بالكتابة

[٢٧٣٦] **قوله:** (٦) بأن كتب: إذا جاءكِ كتابِي فأنتِ طالق(٧):

---

(١) لا يقع طلاق المجنون إلاّ في أربع مسائل ذكرها الشّارح، منها: إذا كان عِنّيناً. قال العلاّمة الشامي: أي: وفرّق القاضي بينه وبين زوجته بطلَبها بعد تأجيله سنةً؛ لأنّ الجنون لا يَعدِم الشّهوة، كما سيأتي في بابه إن شاء الله تعالى.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، مطلب في الحشيشة والأفيون والبنج، ٩/١٤٠، تحت قول "الدرّ": أو كان عنّيناً.

(٣) في "ردّ المحتار": وفي "التاترخانية": ولو قال: أوقعتُ ما تلفّظتُ به حالة النّوم لا يقع شيء اهـ. وهو ظاهر.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، مطلب في طلاق المدهوش، ٩/١٤٧، تحت قول "الدرّ": أو جعلتُه طلاقاً.

(٥) "البزّازية"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل في صريح الطلاق، ٤/١٧٠، (هامش "الهندية").

(٦) في "ردّ المحتار": وإن علّق طلاقها بمجيء الكتاب بأن كتب: إذا جاءكِ كتابِي هذا فأنت طالق، فجاءها الكتاب فقرأته أو لَم تقرأ يقع الطلاق، كذا في "الخلاصة"، "ط".

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، مطلب في الطلاق بالكتابة، ٩/١٥٠، تحت قول "الدرّ": كتب الطلاق... إلخ.

فما لَم يجئ إليها الكتاب لا يقع كذا في "فتاوى قاضي خان"[1]، وإن كتب: إذا جاءكِ كتابي هذا فأنتِ طالق، فكتب بعد ذلك حوائج فجاءها الكتاب... إلخ، هكذا هو في "الهنديّة"[2]، وراجعت "ط"[3] فنقل مثل ما نقل عنه الفاضل المحشّي، فلعلّ "ط" اختصر الكلام، أو في نسخته "الهنديّة" سقطا.

[٢٧٣٧] **قوله:** [4] في بلدها[5]:

أي: في البلد الذي هي الآن فيه وإن لَم يكن وطنها. ١٢

[٢٧٣٨] **قوله:** وإن أخبرها بوصوله إليه ودفعَه إليها ممزّقاً: إن أمكن فهمُه وقراءتُه وقع، وإلاّ فلا، "ط" عن "الهنديّة"[6]: عن "الخانيّة"[7]. ١٢

---

(١) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق بالكتابة، ٢١٩/١.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، الفصل السادس في الطلاق بالكتابة، ٣٧٨/١.

(٣) "ط"، كتاب الطلاق، ١١١/٢.

(٤) في الشرح كتب مستبيناً: يا فلانة إذا أتاك كتابي هذا فأنت طالق طلُقت بوصول الكتاب، "جوهرة". في "ردّ المحتار": ولو وصل إلى أبيها فمزّقه ولَم يدفعه إليها: فإن كان متصرّفاً في جميع أمورها، فوصل إليه في بلدها وقع، وإن لَم يكن كذلك فلا ما لَم يصِل إليها، وإن أخبرها بوصوله إليه ودفعَه إليها ممزّقاً: إن أمكن فهمُه وقراءتُه وقع، وإلاّ فلا، "ط" عن "الهندية".

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، مطلب في الطلاق بالكتابة، ١٥١/٩، تحت قول "الدرّ": طلُقت بوُصول الكتاب.

(٦) المرجع السابق.

(٧) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق بالكتابة، ٢٢٠/١.

[٢٧٣٩] قوله: (١) لو قال للكاتب: أُكتُب طلاق امرأتي... إلخ(٢):

اختلفوا فيما لو أمر الزوج بكتابة الصَّكّ بطلاقها فقيل: يقع وهو إقرارٌ به، وقيل: هو توكيل فلا يقع حتّى يكتب، وبه يفتَى وهو الصحيح في زماننا كذا في "القنية"(٣)، وفيها بعده: وقيل: لا يقع وإن كتب، إلاّ إذا نوى الطلاق. ١٢ "أشباه"(٤).

[٢٧٤٠] قوله: لو قال للكاتب: أُكتُب طلاق امرأتي، كان إقراراً بالطلاق(٥):

المسألة مختلف فيها كما نذكر(٦) عن "الفصولين" في الصفحة الآتية. ١٢

[٢٧٤١] قوله: (٧) ولو استكتب من آخر كتاباً بطلاقها... إلخ(٨):

---

(١) في "الردّ": لو قال للكاتب: أُكتب طلاق امرأتي، كان إقراراً بالطلاق وإن لَم يكتب.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في الطلاق بالكتابة، ٩/١٥١، تحت قول "الدرّ": طلقت بوُصول الكتاب.

(٣) "القنية"، كتاب الطلاق، باب فيما يقع بكتبة الصكّ في الطلاق، صــ١٣٦.

(٤) "الأشباه"، الفنّ الثالث، أحكام الكتابة، صــ٢٩٥.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب في الطلاق بالكتابة، ٩/١٥١، تحت قول "الدرّ": طلقت بوُصول الكتاب.

(٦) انظر المقولة القابلة.

(٧) في "ردّ المحتار": ولو استكتب من آخر كتاباً بطلاقها، وقرأه على الزوج فأخذه الزوج وختمه وعنونه وبعث به إليها، فأتاها وقع إن أقرّ الزوج أنّه كتابه أو قال للرجل: ابعث به إليها، أو قال له: أُكتب نسخة وابعث بها إليها، وإن لَم يقرّ أنه كتابه ولَم تقم بيّنة لكنّه وصف الأمر على وجهه لا تطلق قضاءً ولا ديانةً، وكذا كلّ كتاب لَم يكتبه بخطّه، ولَم يملِه بنفسه لا يقع الطلاق ما لَم يقرّ أنّه كتابه اهـ ملخّصاً.

(٨) "ردّ المحتار"، مطلب في الطلاق بالكتابة، ٩/١٥١، تحت قول "الدرّ": طلقت بوُصول الكتاب.

كتب كتاب الطلاق ثُمّ نسَخه إلى كتاب آخر أو أمر غيره بكتابته ثانياً ولَم يمل عليه فأتاها الكتاب طلقت ثنتين قضاءً وواحدةً في الدِّيانة اهـ "بزازية"[1].

قلت: وصوابه: فأتاها الكتابان كما في "الخلاصة"[2]. ١٢

كتب غير الزوج كتاب الطلاق وقرأه على الزوج فأخذه وختم عليه وقال الرجل: ابعث هذا الكتاب إليها، فهذا بمنــزلة كتابته بنفسه اهـ "بزازية"[3] قبيل مسائل المجازاة. ١٢

في "المنتقى": (إذا كتب كتاب الطلاق ثُمّ نسَخه في كتاب آخر أو أمر غيره حتّى كتب ولَم يمل هو فأتاها الكتابان طلُقت تطليقتين قضاءً، وفيما بينه وبين الله تعالى تقع واحدة، وكذا لو استكتب[4] من رجل آخر كتاب الطلاق لامرأته وقرأه على الزوج فأخذه الزوج وختم عليه أو قال لذلك الرجل: ابعث هذا الكتاب إلى امرأتي فهو بمنــزلة كتابته). ١٢ "خلاصة"[5].

---

(١) "البزّازية"، كتاب الطلاق، نوع آخر في التوكيل وكتابته، ١٨٥/٤، (هامش "الهندية").

(٢) "الخلاصة"، كتاب الطلاق، جنس آخر في التوكيل وكناية الطلاق، ٩٢/٢.

(٣) "البزّازية"، كتاب الطلاق، نوع آخر في التوكيل وكتابته، ١٨٥/٤، (هامش "الهندية").

(٤) الواقع في نسختي "الخلاصة": (كتب من رجل آخر) وصوابه: (أمّا اســتكتب)، أو حذف (من) كما في عبارة "البزّازية"، والبزازي إنّما لَخّص هذا المقام من "الخلاصة" كما يظهر بالمراجعة إليهما. ١٢ منه.

("البزّازية"، كتاب الطلاق، نوع آخر في التوكيل وكتابته، ١٨٥/٤، (هامش "الهندية").

(٥) "الخلاصة"، كتاب الطلاق، جنس آخر في التوكيل وكناية الطلاق، ٩٢/٢.

قال[1] للصَّكّاك: أُكتب طلاق امرأتي تطلق كتب أو لَم يكتب (فــظ) "مردي بازن خلع كرد وبدكان صك نويس آمدند زن گفت كه هرسه طلاق بنويس صكاك شوى را گفت كه همچنين است شوى گفت كه هرسه بنويس"[2] يقع الثلاث بحكم الإقرار في الرابع عشر من "الفصولين" اهـ، "مجموعة الأنقروي"[3].

وكتب بخطّه في "هامشها"[4] على قوله: (تطلق كتب أو لَم يكتب) ما نصّه: (وصحّح في "القنية" أنّه لا يقع ما لَم يكتب في باب فيما يقع بكتبة الصَّكّ في الطلاق) اهـ.

أقول: رمز أوّلاً في "الفصولين"[5] (مش) لـ "منهاج الشريعة"[6] ونقل عنه ما نصّه: (لو قال لآخر: أُكتب شهادتِي في هذا الصَّكّ فكتب المأمور شهد بذلك لَم يكن إقراراً من الآمر بأنّه للبائع كما لو قال له: أُكتب طلاق امرأتي

---

(١) المسألة تأتي في الإقرار صـ٧٠٠. ١٢ منه.

(انظر "الدرّ"، كتاب الإقرار، ٨/٤٢٢-٤٢٣، "دار المعرفة").

(٢) خالع رجل زوجته وحضر إلى الدكان لكتابة الصكّ، فقالت المرأة للصكاك: أُكتب بالثلاث، فقال الصكاك للزوج: هل كذلك؟ فقال له: أُكتب بالثلاث يقع الثلاث.

(٣) "الفتاوى الأنقروية"، كتاب الطلاق، ١/٧٣.

(٤) المرجع السابق، (هامش "الأنقروية").

(٥) "جامع الفصولين"، الفصل الرابع عشر... إلخ، ١/١٣٧.

(٦) "منهاج الشريعة" في شرح "منار الأنوار" في الأصول: لجلال الدين رسولا بن أحمد بن يوسف التباني الحلبي الحنفي (ت٧٩٣هـ). ("كشف الظنون"، ٢/١٨٧٢).

فكتب فهو ليس بإقرار بطلاق)، ثُمّ رمز[1] (عدّه) لـ"العدّة"[2] ونقل عنه: (لو قال له: أُكتب طلاق امرأتي فهو إقرار بطلاقها، فلو قال له ثانياً للتقاضي فهو إقرارٌ بتطليقة واحدة (فقظ)، قال للصَّكّاك: اكتب) إلى آخر ما مرّ عنها، وعن (فظ) لـ"فوائد ظهير الدّين"[3]، وقال في "الخانيّة" في فصل الصريح: (لو قال: اكتب لها طلاقها ينبغي أن يقع الطلاق للحال[4] كما لو قال: احمل إليها طلاقها وكما لو قال: اكتب إلى امرأتي أنّها طالق) اهـ. من فصل الصريح هامش "الهنديّة" صـ٤٥٧، ج١[5]، طابع "مصر". ١٢

[٢٧٤٢] **قوله:** ولو استكتب من آخر كتاباً بطلاقها، وقرأه على الزوج، فأخذه الزوج وختَمه وعَنْونه وبعث به إليها، فأتاها وقع إن أقرّ الزوج أنّه كتابه أو قال للرجل: ابْعث به إليها[6]:

---

(١) "جامع الفصولين"، الفصل الرابع عشر... إلخ، ١/١٣٧.

(٢) "عدة المفتين": للنسفي. ("كشف الظنون"، ٢/١١٣٠، "جامع الفصولين"، ١/٣).

(٣) "فوائد ظهير الدين": لعلي بن عبد العزيز بن عبد الرزاق المرغيناني الحنفي (ت٥٠٦هـ). ("كشف الظنون"، ٢/١٢٩٨).

(٤) أي: بمجرّد هذا القول من دون حاجة إلى أن يكتب المأمور بدليل التشبيه بـ: احمل إليها طلاقها وقد قال فيه: طلقت للحال ولا يتوقّف على قول المأمور ذلك اهـ، فافهم. فقد اضطربت الأقوال اضطراباً شديداً. ١٢ منه.

(٥) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل في الصريح، ١/٢١٠.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، مطلب في الطلاق بالكتابة، ٩/١٥١، تحت قول "الدرّ": طلُقت بوُصول الكتاب.

أقول: عبارة "الهندية"[1] عن "المحيط" عن "المنتقى" هكذا: (وبعث به إلى امرأته فأتاها الكتاب وأقرّ الزوج أنّه كتابه فإنّ الطلاق يقع عليها، وكذلك لو قال لذلك الرجل: ابعثْ بهذا الكتاب إليها أو قال له: اُكْتب نسخة وابْعث بها إليها... إلخ)، وظاهره أنّ (كذلك) إشارة إلى بعث الرجل بنفسه فيكون المعنَى أنّ الرجل إذا كتب بأمره وقرأ عليه، فبعثه الزوج بنفسه أو الرجل الكتاب أو نسخة أخرى منه بأمر الزوج فإنّ الطلاق يقع عليها إذا أتاها الكتاب إن أقرّ الزوج أنّ الكتاب كتابه، وذلك لأنّ بقيّة تصوير المسألة معادة في الصورتين المـــشبّهتين، وإنّما التغاير في المشبّه والمشبّه به فلو كان قوله: (كذلك) إشارة إلى إقرار الزوج كان المعنَى أنّ الرجل إذا كتب بأمره وقرأ عليه وبعثه الزوج بنفسه فإنّ الطلاق يقع عليها سواء أقرّ الزوج أنّه كتابه أو بعث الرجل الكتاب أو النسخة الأخرى بأمره فيكون البعث بنفسه مشروطاً في الصور الثلاث وهو فاسد كما ترى.

وعلى ما ذكرنا[2] يكون إقرار الزوج مشروطاً في الثلاث: وهي بعثه بنفسه أو بعث الرجل الكتاب أو النسخة الأخرى بأمره وهذا صحيحٌ لا غبار عليه، ويدلّ عليه قوله[3] في آخره: (كذا كلّ كتاب لَم يكتبه بخطّه ولَم يمله بنفسه لا يقع الطلاق ما لَم يقرّ أنّه كتابه) اهـ. حيث جعل الإقرار شرطاً مطلقاً فيما لَم يخطّ ولَم يمل وهو المراد بالاستكتاب في صدر المسألة كما لا يخفى علـــى المتأمّل، فاصدق التأمّل، وراجع، وحرّر. ١٢

---

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الفصل السادس في الطلاق بالكتابة، ٣٧٩/١.

(٢) انظر هذه المقولة.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الفصل السادس في الطلاق بالكتابة، ٣٧٩/١.

ومن الدليل على ما فهمت -ولله الحمد- عبارة "البزّازية" و"الخلاصة" اللتين نقلتهما على هامش صـ٧٠٤[1]، فإنّه لا ذكر فيهما للإقرار وإنّما عطفا "أمر غيره بالبعث" على "بعث الرجل بنفسه"، فعلم أنّ المراد أنّ البعث بنفسه وبعث غيره بأمره سواء، لا أنّ بعث غيره بأمره وإقراره بالكتاب سواء، وأيضاً على ما أوهم يكون الحاصل أنّه يلزم الإقرار إذا كان الباعث هو بنفسه ولا يلزم إذا لَم يبعث بنفسه بل غيره بأمره وهو كما ترى. ١٢

نعم! لو كانت العبارة هكذا لكان له وجه: (وبعث به إليها فأتاها وقع، وكذا لو قال للرجل: ابْعث... إلخ)، وإن لَم يبعث ولَم يأمر بالبعث فلا، إلاّ أن يقرّ أنّه كتابه فيكون المعنَى حينئذ أنّ كتابة المأمور لا يكون بمنزلة كتابه إلاّ أن يبعث أو يأمر ببعثه أو يقرّ أنّه كتابه، فيوافق ما في "البزازية" و"الخلاصة" وزيادة صورة الإقرار لا ينافي ما فيهما، فإنّ الإقرار أقوى من دلالة البعث أو الأمر به كما لا يخفى.

وبالجملة لا يخلو ما نقل[2] عن "التتارخانية" عن تخليط، أمّا كلام "الهندية" و"البزازية" وغيرهما فحاصل ما في "البزازية": أنّ كتابة الغير بلا أمر الزوج تصير بمنزلة كتابة الزوج إذا قرأت عليه، ودلّ دليل على التنفيذ كبعثه أو الأمر ببعثه، وحاصل ما في "الهندية": أنّ كتابة الغير ولو بأمر الزوج لا تصير بمنزلة كتابته وإن بعث هو أو أمر ببعثه ما لَم يقرّ أنّه كتابه، وحاصل كلام "الخانية" وغيرها: أنّ مجرّد

---

(١) انظر المقولة [٢٧٤١] قوله: ولو استكتب من آخر كتاباً بطلاقها... إلخ.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، مطلب في الطلاق بالكتابة، ٩/١٥١-١٥٢.

أمر الغير بكتابة الطلاق طلاقٌ في الحال وإن لَم يكتب، وحاصل كلام "القنية": أنّه طلاق إذا كتب من دون شرط أن يقرأ عليه ويبعث أو يأمر بالبعث أو يقرّ بأنّه كتابه فهذه أربعة أقوال، فليتأمّل تأمّلاً غائراً، لعلّ الله يحدث بعد ذلك أمراً. ١٢

والحاصل: أنّ فرع "الهندية" يخالف فروع "البزازية" و"القنية" و"الخانية" جميعاً، فإنّه جعل الكتابة بالأمر غير مؤثّرة شيئاً أو أمره ببعثه ما لَم يقرّ أنّه كتابه، و"البزازية" جعل القراءة عليه وبعثه دليل التنفيذ في كتابة الغير مطلقاً من دون إشراط أن يكون بأمر الزوج فكيف إذا كان بأمره؟

و"القنية" جعلت مجرّد الكتابة بأمره ككتابته من دون توقيف على بعثه أو إقراره، و"الخانية" بحثت أنّ مجرّد الأمر بالكتابة طلاق في الحال فضلاً عن الحاجة إلى الكتابة والبعث والإقرار، وأمّا فرع "البزازية" فلا يخالف "الخانية" ولا "القنية"؛ لأنّ كلامَهما في الأمر وكلامها غير مقيّد به فيجوز حَمله على ما إذا كتب غيره بغير أمره، ولا تنافي بين أن تكون الكتابة بأمر أو مجرّد الأمر طلاقاً، وأن لا تكون الكتابة بغير أمر طلاقاً إلاّ بالقراءة ودليل التنفيذ، وأمّا "الخانية" و"القنية" فمتخالفتان صريحاً، و"الخانية" هي ما هي، لكن مع "القنية" صريح التصحيح، وبالجملة فالمحلّ لَم يتّضح بعد، والله المسئول لإظهار الصّواب الناصع المصقول. ١٢

ثُمّ ظهر بحمد الله تعالى أن لا تخالف لفرع "الهندية" مع فرع "الخانية" ومن معها من الجاعلين الأمر طلاقاً في الحال، فإنّهم إنّما يجعلونه من حيث هو إقرارٌ بالطلاق كما صرّحوا به، وإلاّ فليس "اكْتب" من صيغ إنشاء الطلاق، وكذلك "أخبرها"، أو "بشّرها"، أو "احمل إليها" فكلّ ذلك إنّما جعل طلاقاً

اقتضاءً منه لإقرار الطلاق، وفرع "الهندية" لا تتعيّن للإقرار؛ لأنّ كلامه في كتابة طلاق لَم يوجد بعد، وإنّما يوجد بعد وصول الكتاب بدليل تعليقه الحكم بإتيان الكتاب، فليس إقراراً بطلاق كائن قطعاً.

فإن قلت: يحتمل أن يكون إقراراً بطلاق معلّق بوصول الكتاب.

قلت: ويحتمل أن يكون أمراً بكتابة طلاق معلّق لَم ينشأ بعد، وإنّما يكون إنشاؤه بالكتابة وبالاحتمال لا يثبت الإقرار بل بهذا البحث يترجّح قول "القنية" و"منهاج الشريعة": (إنّ الأمر بالكتابة ليس بإقرار أصلاً)؛ إذ الاحتمال قائم في الكلّ إلاّ في أمر الصّكّاك بكتابة الصّكّ، فلعلّ ثمه لقائل أن يقول: الأظهر أنّه إقرار بخلاف الأمر بكتابة كتاب إلى المرأة فإنّه ليس بظاهر في الإقرار أصلاً، وحينئذ يضعف بحث "الخانية" ويظهر الفرق بين فرعها وفرعي "العدّة" و"الفوائد الظهيرية"[1] ويترجّح أنّ أمر الصّكّاك إقرار ظاهراً، والأمر بالكتابة إلى المرأة يحتمل الإقرار ويحتمل التوكيل بإنشاء الطلاق بالكتابة، والتوكيل أولى فهو المتعيّن، فلا يثبت الطلاق ما لَم يكتب كما صحّحه في "القنية"، أمّا أنّ بعد كتابته أيضاً يحتاج إلى أن يقرّ الزوج أنّه كتابه حتّى لا يقع بدونه دِيانةً أيضاً، فممّا لا يظهر وجهه، والله تعالى أعلم.

وأمّا فرع "البزازية" ففي الكتابة بغير الأمر فآل الأمر إلى الاعتماد على فروع "منهاج الشّريعة" و"العدّة" و"الفوائد الظهيرية" و"القنيـــة" و"البزّازيـــة"

---

(١) "الفوائد الظهيرية": لأبي بكر، محمد بن أحمد بن عمر، ظهير الـــدين (ت٦١٩هـ)، وهي غير "الفتاوى الظهيرية". ("كشف الظنون"، ٢/١٢٩٨).

و"الخلاصة" خلافاً لبحث "الخانية" وفرع "الهندية"، أمّا الفرع المجزوم بـه في "الخانية" ففي صورة الإملاء فإنّه ألقى الألفاظ على الكاتب لا في مجرّد الأمر فهو بمعزل عن هذا المحلّ.

فتحصّل -ولله الحمد-: أنّ كتابة الزوج بنفسه وإملاءه -بأن يلقي الألفاظ كما في "الخانية"، أو يكتب ويأمر غيره بانتساخه كما في "البزّازية" و"الخلاصة"- قائم مقام تلفّظه حتّى لو أرسل إرسالاً وقع في الحال بمجرّد الكتابة أو الإملاء، وأمّا أمره فإن أمر الصكّاك فإقرار على ما يظهر وإن أمر غيره بالكتابة فتوكيل، فإن كتب كان ككتابة نفسه وإلاّ لا، وأمّا إن لَم يكتب ولَم يمل ولَم يأمر بل كتب غيره بغير أمره فيحتاج إلى أن يقرأ عليه ثُمّ يوجد منه دليل تنفيذ بأن يبعث أو يأمر ببعثه أو يقرّ أنّه كتابه، هذا ما ظهر لي، والله تعالى أعلم. ١٢

بل يظهر لي -بحمد الله تعالى- أنّ بحث "الخانية" أيضاً بمعزل من هذا النـزاع كفرعها فإنّ معنَى قوله: "اكتب لها طلاقها": اكتب الطلاق سنداً لها وتذكرةً لها، كقوله صلّى الله تعالى عليه وسلّم[1]: ((أُكتبوا لأبي شاه))، فكان كقوله للصكّاك ولا شكّ أنّه ظاهر في الإقرار فيؤاخذ به قضاءً وهو المراد. ١٢

لكن العبارة التي نقلنا عن "الأشباه" آخر صـ٧٠٣[2] فيما بين السطور نصّ في أنّ تصحيح "القنية" في صورة الصكّ بآكد ألفاظ الفتوى: "به يفتَى"، فيقدّم على ما في "العدّة" و("فظ")، ويتلخّص أنّ الأمر توكيل مطلقاً والباقي

---

(١) أخرجه البخاري، (٢٤٣٤)، كتاب في اللقطة، باب كيف تُعرّف لقطة أهل مكة، ١٢٣/٢.

(٢) انظر المقولة [٢٧٣٩] قوله: لو قال للكاتب: أُكتُب طلاق امرأتي... إلخ.

على ما قدّمنا[1]. وبالجملة ففي المسألة اضطراب شـــديد، والله الهـــادي إلى الصحيح السديد. ١٢

ثُمّ قد شاع في بلادنا أنّ أحدهم إذا أراد أن يطلّق امرأته دعا الصكّاك وأمره أن يكتب طلاق امرأته ثلاثاً مثلاً فيعظه الناس ويستنـــزلونه عن الـــثلاث فيقول سمعاً: اكتب طلاقين وهكذا، وكلّ ذلك دليل قاطع على أنّهم لا يـــرون بالأمر إلاّ التوكيل ولا يفهمون منه الإقرار أصلاً، فوجب التعويل على مـــا في "القنية" و"الأشباه" وهو المصحّح المفتَى به، ولله الحمد، فقد وضح الـــصّواب وانكشف الحجاب والحمد لله العزيز الوهّاب. ١٢

[٢٧٤٣] **قوله:** [2] وينبغي... إلخ[3]:

هذا كالجواب عن سؤال، "ط"[4]. ١٢

---

(١) انظر هذه المقولة.

(٢) في الشرح: كتب لامرأته: كلُّ امرأة لي غيرِك وغيرِ فلانة طالقٌ، ثُمّ مَحَا اسمَ الأخيرة وبعَثه لَم تطلق.

في "ردّ المحتار": صورته: له امرأة تُدعَى زينب، ثُمّ تزوّج في بلدة أخرى امرأةً تُدعَى عائشة، فبلغ زينب فخاف منها فكتَب إليها: كلُّ امرأة لي غيرك وغير عائشة طالقٌ، ثُمّ مَحا قوله: وغير عائشة اهـ، "ح". قلت: وينبغي أن يُشهِد على كتابة ما مَحاه؛ لئلاّ يظهر الحالُ فيحكم عليه القاضي بطلاق عائشة، تأمّل.

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب في الطلاق بالكتابة، ١٥٢/٩، تحت قول "الدرّ": كتب لامرأته... إلخ.

(٤) "ط"، كتاب الطلاق، ١١١/٢.

باب الصّريح

مطلب: سن بوش يقع به الرجعي

[٢٧٤٤] **قوله:** [١] بأنّه رَجعيّ[٢]:

قلت: فكذا "چھوڑنا" بلساننا، و"فارغ خطی دینا" بلسان كثير من أهل الحرف كالحائكين وغيرهم، فإنّه صريحٌ عندهم في الطّلاق، بل كثيرٌ منهم لا يعرف للطلاق لفظاً غير هذا، ومعلوم أنّ كلام كلّ حالف يحمل على عُرفه خاصّةً، ولا يجب شُيُوع ذلك العرف في النّاس عامّةً كما صرّح[٣] به المحقّق حيث أطلق، والله تعالى أعلم.

[٢٧٤٥] **قوله:** [٤] فيُلحق بالكناية[٥]:

لكن لا تقع إلاّ رجعيّ كما سيأتي[٦].

---

(١) في "ردّ المحتار": في "الشرنبلالية": وقع السؤال عن التطليق بلُغة التُرْك: هل هو رَجْعيّ باعتبار القصد، أو بائنٌ باعتبار مدلول (سن بوش) أو (بوش أول)؛ لأنّ معناه: خالية أو خَليّة، فليُنظر اهـ. قلت: وأفتى الرحيميّ تلميذ الخير الرمليّ بأنّه رجعيّ... إلخ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقع به الرجعيّ، ١٥٥/٩، تحت قول "الدرّ": ولو بالفارسيّة.

(٣) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٣٧٣/٤-٣٧٤.

(٤) ذكر من ألفاظ الصريح: مطلّقةٌ بتشديد اللام، أمّا بالتخفيف فيُلحَق بالكناية.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقع به الرجعيّ، ١٥٥/٩، تحت قول "الدرّ": بالتشديد.

(٦) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٢٥/٩.

[٢٧٤٦] **قوله**: في "القنية" قال عازياً إلى البرهان صاحب "المحيط": رجلٌ دعته جماعةٌ إلى شُرب الخمر، فقال: إنّي حلَفتُ بالطّلاق أنّي لا أشرَب، وكان كاذباً فيه، ثُمّ شرب طلُقت، وقال صاحب "التحفة": لا تطلق ديانة[١]:

لكونه كاذباً في الإخبار.

[٢٧٤٧] **قوله**: سيذكر قريباً أنّ من الألفاظ المستعملة: الطلاق يلزَمني، والحرام يلزمني، وعليّ الطّلاق، وعليّ الحرام، فيقع بلا نيّة للعرف... إلخ، فأوقعوا به الطلاق مع أنّه ليس فيه إضافة الطّلاق إليها[٢]:

سيأتي آخر صـ٧١١[٣]: أنّ الإضافة معتبرة فيه عرفاً.

[٢٧٤٨] **قوله**: ليس فيه إضافة الطّلاق إليها صريحاً، فهذا مؤيّد لما في "القنية"، وظاهره أنّه لا يصدّق في أنّه لَم يُرد امرأته للعرف، والله أعلم[٤]:

مسألة الإضافة

أقول وبالله التوفيق: بقي بعد أشياء، فإنّك إن تتبّعت فروع ترك الإضافة وجدتّهم ربّما يقولون: (لا يقع، ما لَم يقل: أردتُها)، فهذا يدّل على أنّ الوقوع مشروط بالقول، وربّما قالوا: (يقع ما لَم يقل: أردت غيرها، أو لَم أرد طلاقها)،

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقع به الرجعيّ، ٩/١٥٦، تحت قول "الدرّ": لتركه الإضافة.

(٢) المرجع السابق، صـ١٥٧.

(٣) انظر المرجع السابق، مطلب: في قولهم عليّ الطلاق عليّ الحرام، صـ١٦٩-١٧٢، تحت قول "الدرّ": فيقع بلا نية للعرف.

(٤) المرجع السابق، مطلب: سن بوش... إلخ، صـ١٥٧، تحت قول "الدرّ": لتركه الإضافة.

فهذا يدلّ على أنّ عدَم الوقوع هو الموقوف، حتّى لو لَم يقل ذلك وقــع وإن لَم يقل: أردتُ طلاقها، وربّما تراهم يحكمون بالوُقوع من دون حاجــة إلى النيّة مع تركه الإضافة، حيث وجدت في كلام من خاطبه كالمرأة أو غيرهــا، وأخرى تراهم ينوّون مع وجود الإضافة في كلام المخاطب، وربّما تــسمعهم يحكمون بالوقوع مطلقاً من دون نيّة مع عدم الإضافة لا في قوله ولا في قول غيره، وربّما ينوّون في هذه الصورة........ فهذه اختلافات يتحيّر لديها من لَم يتأمّل ولَم ينــزّل كلّ فرع على ما ينبغي أن ينــزل.

والذي تحصل للعبد الضعيف بتوفيق المولى اللطيف جلّ وعــلا: (أنّ الإضافة لا بدّ منها إمّا في اللفظ وإمّا في النيّة)؛ إذ لا طلاق إلاّ بالإيقاع، ولا إيقاع إلاّ بإحداث تعلّق الطلاق بالمرأة، وليس ذلك إلاّ بالإضافة، وهذا ضروريّ لا شكّ فيه؛ إذ لولاه لزم الطلاق على كلّ من تلفّظ بلفظ طلاق، أو طــالق، ونحوهما وإن لَم يزد على هذا ولَم يرد طلاق امرأته، وهو باطلٌ قطعاً، فاشتراط الإضافة حقّ لا مِرْية فيه، نعم! قد توجد الإضافة في اللفظ فلا يحتاج في الحكم إلى النيّة، وقد لا، فيحتاج إلى ظُهور النيّة.

أمّا وجود الإضافة في اللفظ **فأقول**: على ثلاثة أنحاء:

الأوّل: تحقّقها صريحاً في كلام الزوج، وهذا الذي ذكــر الحلبــي والطحطاوي[1] أمثلته، كقوله: أنت طالق، أو طلّقتك، أو هذه، أو زينب، أو بنت زيد، أو عمرو، أو أخت بكر، أو امرأتِي طالقٌ.

---

(١) "ط"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٢/١١٢.

الثاني: تحقّقها فيه لأجل كونه جواباً لكلام تحقّقت فيه، فتحقّق في الجواب أيضاً؛ لأنّ السؤال معاد في الجواب وهذا ما في "الهندية"[1] عن "الخلاصة": (قالت: طلاق به دست تو است مرا طلاق كن[2]، فقال: طلاق مى كنم[3]، وكرّر ثلاثاً طلقت ثلاثاً) اهـ.

وفيها[4] عن "الذخيرة": (سئل شمس الأئمّة الأُوزْجَندي عن امرأة قالت لزوجها: لو كان الطلاق بيدي لطلّقتُ نفسي ألف تطليقة، فقال الزوج: من نيز هزار دادم ولَم يقل: دادم ترا[5]، قال: يقع الطلاق) اهـ. وفيها[6] عن "العمَادية"[7]: (زن را گفت ترا طلاق دادم مردمان ملامت كردند گفت ديگر دادم نگفت وى را ونگفت طلاق[8]، قال: يقع إذا كان في العدّة) اهـ.

---

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ١/٣٨٤.

(٢) أي: الطلاق بيدك طلّقني.

(٣) أي: أطلّق.

(٤) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ١/٣٨٣.

(٥) أي: وأنا أيضاً أعطيت ألف طلقة، ولَم يقل: أعطيتك.

(٦) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ١/٣٨٤.

(٧) "فصول العمادي" = "الفصول العمادية": لجمال الدين بن عماد الدين الحنفي، وقيل: لأبي الفتح عبد الرحيم بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني السمرقندي.
("كشف الظنون"، ٢/١٢٧٠، "الفوائد البهية"، صـ١٢٠).

(٨) أي: قال لامرأته: أعطيتك الطلاق فلامَه الناس، فقال: ثانياً أعطيت، ولَم يقل: لها ولَم يتلفّظ بطلاق.

وفيها[1] عن "الخانيّة": (دخلت عليه أمّ امرأته فقالت: طلّقتها ولَم تحفَظ حقّ أبيها وعاتبتْه في ذلك، فقال: هذه ثانية أو ثالثة تقع أخرى، ولو عاتبتْه ولَم تذكر الطلاق فقال: هذه المقالة لا تقع الزّيادة إلاّ بالنيّة) اهـ. وفي "جامع الفصولين"[2] برمز (فشين) لـ"فوائد شيخ الإسلام برهان الدّين"[3] قال: (ترا يک طلاق، فلاموه گفت ديگر دادم[4] يقع آخر؛ لأنّه جواب لذلك بناء عليه) اهـ.

قلت: يعنِي: إذا ذكروا في الملامة طلاق المرأة؛ كي يكون معاداً في الجواب وإلاّ لَم يقع بدون نيّة كما سمعت من "الخانية"، وإنّما لَم يذكره (فشين)؛ لأنّ العادة ذكر ما لِيمَ عليه في الملامة كما لا يخفى.

فإن قلت: أليس في "الهنديّة"[5] عن "الذخيرة": (سئل نجم الدّين عمّن قالت له امرأته: مرا برک باتو باشيدن نيست مرا طلاق ده، فقال الزوج: چوں تو روى طلاق داده شد[6]، وقال: لَم أنو الطلاق هل يُصدّق؟ قال: نعم ووافقه في هذا الجواب بعضُ الأئمّة) اهـ.

---

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل الأوّل، ١/٣٥٦.

(٢) "جامع الفصولين"، الفصل الثاني والعشرون، ١/٢١١.

(٣) "فوائد شيخ الإسلام برهان الدين" لصاحب "الهداية". ("جامع الفصولين"، ١/٣).

(٤) أي: لك طلاق واحد فلاموه، فقال: أعطيت ثانياً.

(٥) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ١/٣٨٥.

(٦) أي: ليس لي معك انتظامٌ أعطِني الطلاق، فقال الزوج: لمثل وجهك أعطي الطلاق.

وفيها[1] عن "المحيط": (سئل شيخ الإسلام الفقيه أبو نصر عن سَكْران قال لامرأته: أتريدين أن أطلّقك؟ قالت: نعم، فقال: اگر تو زن منی يک طلاق دو طلاق سه طلاق[2]، قومِي، اُخرُجي من عندي، وهو يزعَم أنّه لَم يرد به الطّلاق فالقول قوله) اهـ. ومثله في "الخانية"[3] معلّلاً: (بأنّه لَم يضف الطلاق إليها) اهـ. فلم يحكموا بالوُقوع مع وجود الإضافة في كلامها، أمّا في فرع الإمام نجم الدّين فظاهر، وأمّا في فرع الفقيه أبي نصر و"الخانية" فلأنّ قولها: (نعم) كان جواباً لقوله: (أتريدين أن أطلّقك؟)، فكأن قالت: أريد أن تطلّقني.

قلت وبالله التوفيق: المخاطب إذا أتى في كلامه بكلام أجنبيّ عن الجواب يخرج عن كونه جواباً ويصير كلاماً مبتدأ، ففي المسألتين إنّما كان جواب قولها أن يقول: طلاق داده شد أو يک طلاق ودو طلاق وسه طلاق، ولو اقتصر على هذا الحكم بالوقوع من دون الحاجة إلى نيّة كما كان في الفروع المتقدّمة التي تلونا، لكنّه لَمّا زاد قوله: (چون تو روى) أو قوله: (اگر تو زن منی) لَم يبق جواباً وصار كلاماً مبتدأ فلم تسر إضافة السؤال إليه، وقد نصّ على هذا الأصل العلماء كما لا يخفى على من خدم كلماتهم، من ذلك ما في أيمان الكتاب[4] عن "الذخيرة": (قال له: تَغدّ معي قال: والله! لا أتغدّى، فذهب إلى بيته وتغدّى

---

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ١/٣٨٣.

(٢) أي: إن كنت امرأتي طلقة وطلقتين وثلاث طلقات.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ١/٢٢٠.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، ١١/٤٠٢، تحت قول "الدرّ": اليوم أو معك.

مع أهله لا يحنث؛ لأنّ قوله خرج جواباً لسؤال المخاطب وقد أمكن جعله جواباً؛ لأنّه لَم يزد على حرف الجواب، بخلاف ما لو قال: والله! لا أتغدّى معك؛ لأنّه زاد على حرف الجواب ومع الزيادة عليه لا يمكن أن يجعل جواباً) اهـ، ملخّصاً.

فإن قلت: فما الجواب عن فرع "الهندية"[1] عن "الخلاصة": (لو قالت: طلّقني فضربها، وقال لها: اينك طلاق[2] لا يقع، ولو قال: اينكت طلاق[3] يقع) اهـ. فقد كانت الإضافة موجودة في السؤال، وهو لَم يزد في الجواب شيئاً حتّى يجعل كلاماً مبتدأ؟

قلت: لَمّا أخذ يضربها بعد قولها: (طلّقني) أورث ذلك احتمالاً في كونه جواباً وقال: (اينك طلاق ميخواهي[4])، بل الظاهر من الضرب هو الردّ دون الجواب، فإنّ الجواب بمعنَى إجابة المسئول وقبول المأمول وهذا معنَى قولهم: (يحتمل جواباً وسبّاً أو جواباً وردّاً أو جواباً محضاً)، فإذا وقع الاحتمال لَم يتيقّن بكونه جواباً حتّى يحكم بسراية إضافة السؤال إليه، فمعنَى قوله: (لا يقع) أي: ما لَم ينو، وقوله: (يقع) أي: وإن لَم ينو؛ لوجود الإضافة حينئذ في نفس الكلام.

الثالث: أن لا يشمل كلامه على الإضافة ولا يكون خرج مخرج الجواب، لكن يكون اللفظ خصّه العرف بتطليق المرأة فحيث يطلق يفهم منه

---

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ١/٣٨٢.

(٢) أي: هاك الطلاق.

(٣) أي: هاك طلاقك.

(٤) أي: هاك طلاقاً تريدينه.

إيقاع الطلاق على المرأة كقولهم: الطلاق يلزمني، والحرام يلزمني، وعليّ الطلاق، وعليّ الحرام، فإنّه -كما قال في "ردّ المحتار"[1]-: (صار فاشياً في العرف في استعماله في الطلاق لا يعرفون من صيغ الطلاق غيره، ولا يحلف به إلاّ الرّجال)، فهاهنا وإن لَم تذكر الإضافة لفظاً لكنّها ثابتةٌ عرفاً والمعهود عرفاً كالموجود لفظاً، فمن هاهنا وجدت الإضافة في اللفظ وحكم بالوقوع من دون نيّة، فهذه صور تحقّق الإضافة في اللفظ، أمّا إذا خلا عنها بوجوهها الثلاثة فحينئذ لا بدّ من وجودها في النيّة، فإن نوى وقَع وإلاّ لا، وهذا ما قال في "الهندية"[2] عن "المحيط": (لا يقع في جنس الإضافة إذا لَم ينو؛ لعدم الإضافة إليها) اهـ. هذا فيما بينه وبين ربّه تعالى.

أمّا قضاءً فتنقسم هذه الصورة إلى قسمين:

الأوّل: أن توجد هنا قرينة؛ ليستأنس بها على تحقّق النيّة ويكون هو الأظهر في المقام فحينئذ يحكم بالوقوع ما لَم يقل: إنّي لَم أردها، فإن قاله فلا يصدّق إلاّ باليمين، فإن حلف صدّق؛ لكونه أميناً في الإخبار عمّا في نفسه وقد أتى بما يحتمله كلامه وهذا ما قال في "الهندية"[3] عن "الخلاصة" عن "الفتاوى": (رجل قال لامرأته: اگر تو زن منی سه طلاق[4] مع حذف الياء لا يقع إذا قال:

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قولهم: عليّ الطلاق عليّ الحرام، ١٦٩/٩، تحت قول "الدرّ": فيقع بلا نية للعرف.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ٣٨٢/١.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ٣٨٢/١.

(٤) أي: إن كنت امرأتي فطالق ثلاثاً.

لَم أنو الطلاق؛ لأنّه لَمّا حذف فلم يكن مضيفاً إليها) اهـ.

فإنّ الإضافة وإن عدمت بوجوهها الثّلاثة لكنّ التعليق على قولـه: (اگر تو زن منی) يفيد تبادر إرادة طلاق المرأة، فيتوقّف انتفاء الوقوع على نفيه النيّة، ولا يتوقّف الوقوع على إقراره بها، والفرعان المارّان[1] عن الإمام نجم الدّين وعن شيخ الإسلام أبي النصر فإنّهما وإن خرجا عن تحقّق الإضافة لخروج الكلام عن الإجابة، لكن الذي جرى بينهما مع قوله في الشرط: (چون تو روی) و(اگر تو زن منی) يفيد ما ذكرنا، فلذا توقّف عدم الوقوع على ادّعائه عدم النيّة، ومنه فرع "البزّازية"[2] و"الخانية"[3]: (قال لها: لا تخرُجي إلاّ بإذنِي، فإنّي حلفتُ بالطلاق، فخرجت لا يقع؛ لعدم ذكر حلفه بطلاقها، ويحتمل الحلف بطلاق غيرها فالقول له) اهـ. وذلك كما أفاد الشامي[4]: (أنّ العادة أنّ من له امرأة إنّما يحلف بطلاقها لا بطلاق غيرها، فقوله: (إنّي حلفتُ بالطلاق) ينصرف إليها ما لَم يرد غيرها؛ لأنّه يحتمله كلامه) اهـ. ومنه فرع "القنية"[5] عن الإمام برهان الدّين محمود صاحب "المحيط": (رجل دعته جماعة إلى شرب الخمر فقال: إنّي

---

(١) انظر هذه المقولة.

(٢) "البزازية"، كتاب الأيمان، النوع الثاني في البراءة، ٢٧٠/٤، (هامش "الهندية").

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل في الصريح، ٢١٥/١.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقع به الرجعي، ١٥٧/٩، تحت قول "الدرّ": لتركه الإضافة.

(٥) "القنية"، كتاب الطلاق، باب مسائل الإبراء بالطلاق ثُمّ في الخلع، صـ١٥٨.

حلفت بالطلاق أنّي لا أشرب وكان كاذباً فيه، ثُمّ شرب طلقت، وقال صاحب "التحفة": لا تطلق دِيانةً) اهـ.

فقول البزّازي: (لا يقع) أي: ديانةً إن لَم ينو، أو قضاءً أيضاً إن قال: لَم أنو؛ بدليل قوله: (فالقول له)، وقول البرهان: (طلقت) أي: قضاءً ما لَم يقل: إنّي لَم أردها كما قال الشامي[1]: (إنّه يمكن حمله على ما إذا لَم يقل: إنّي أردت الحلف بطلاق غيرها فلا يخالف ما في "البزّازية") اهـ. وقول صاحب "التحفة": (لا تطلق ديانةً) ظاهرٌ؛ لأنّ الإخبار إنّما كان كاذباً، أمّا قولي: إنّما يصدّق باليمين فلما صرّحوا به من أنّه حيث يكون القول له فإنّما يصدّق باليمين كما صرّح به في "التبيين"[2] وغيره.

الثانِي: أن لا تكون هنا قرينة ذلك وحينئذ يتوقّف الوقوع على إخباره بالنيّة، فإن أقرّ وقَع وإلاّ لا؛ إذ لا سبيل إلى الحكم بالوقوع بالشكّ وهذا ما قال في "الهندية"[3] عن "الخلاصة": (سَكران هربت منه امرأته فتبعها ولَم يظفر بها فقال بالفارسيّة[4]: بسه طلاق، إن قال: عنيت امرأتي يقع، وإن لَم يقل شيئاً لا يقع) اهـ.

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقع به الرجعي، ٩/١٥٦-١٥٧، تحت قول "الدرّ": لتركه الإضافة.

(٢) "التبيين"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٨٣/٣.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ٣٨٢/١.

(٤) بثلاث طلقات.

وفي "مجموعة الأنقرويّ"[1] عن "البزّازية": (فرّت ولَم يظفر بها فقال: سه طلاق، إن قال: أردتُ امرأتي يقَع وإلاّ لا) اهـ. وقال في "البحر"[2]: (لو قال: طالق فقيل له: من عنيتَ؟ فقال: امرأتي طلقت امرأته) اهـ. فقد علّق الوقوع على إقراره أنّه عنَى امرأته.

فإن قلت: ما الفرق بين هذه الفروع وبين قوله: (حلفت بالطلاق)، فإنّ الرجل كما لا يحلف عادةً إلاّ بطلاق امرأته كذلك لا يقول: (سه طلاق) أو (طالق) إلاّ لها فكان ينبغي الوُقوع ما لَم يقل: لَم أعنها؟

قلت: الفرق بيّن، فإنّ إرادة الحلف بالطلاق متحقّقة بصريح قوله: (حلفت)، فيحمل على الظاهر المعتاد ما لَم يصرف، أمّا هاهنا فإرادة الإيقاع غير متحقّقة ولعلّ في نفسه (سه طلاق دادنش بايد، أو سه طلاق راسزا وار است[3])، وأمّا من هو جالس في بيته فابتدأ يتلفّظ بلفظ: "طالق" فكيف يجوز الحكم بأنّه أراد به إيقاع الطلاق على امرأته! وليس في حالٍ ولا قال دليلٌ عليه فوجب التوقيف على إخباره عمّا في نفسه، هذا كلّه مما فاض على قلب العبد الذليل من بحار فُيوض الربّ الجليل، فقد التمت الفروع جميعاً وارتفع الاضطراب وتنزل كلّ فرع منزله من الصّواب، والحمد لله ربّ العالمين.

---

(١) "الفتاوى الأنقروية"، كتاب الطلاق، ١/٧٤.

(٢) "البحر"، كتاب الطلاق، باب الطلاق، ٣/٤٤٢.

(٣) أي: لتعطى ثلاثَ طلقات، أو تستحقّ ثلاث طلقات.

نعم! بقي هاهنا فرع في "الهندية"[1] عن "الخلاصة": (لو قالت: كران بخر يدى بعيب بازده، فقال: بعيب بازدادمت[2] ونوَى يقع به الطّلاق، ولو قال: بعيب بازدادم[3] بغير التّاء لا يقع وإن نوى) اهـ. فإنّ الفصل الأخير منه من القسم الأخير الذي ذكرنا، فكان ينبغي على ما أصّلنا أن لا يقع ديانةً ما لَم ينوِ، ولا قضاءً ما لَم يخبر عن نيّة الطلاق، لا أن لا يقع وإن نوى، فإنّه يفيد أنّه بدون التّاء ليس من ألفاظ الطّلاق أصلاً كقوله: (لا حاجةٌ لي فيك، أو لا رغبة أو لا أشتهيك) وأمثال ذلك وهو كما ترى مشكلٌ.

فلعلّ المعنَى أنّ اللفظ من الكنايات وهو مع التّاء أيضاً محتاج إلى النيّة كما لا يخفى، فإذا عدم التاء احتاج إلى نيّتين: نيّة الطلاق ونيّة الإضافة، ولا شكّ أنّ إحداهما لا تكفي، فقوله: (قال: بعيب بازدادمتٌ) ونوى ليس معناه إلاّ نيّة الطلاق المحتاج إليها؛ لأجل كون اللفظ من الكنايات فهي المرادة أيضاً من قرينه -أعنِي: قوله في الفصل الأخير-: (وإن نوى) أي: لو قال بغير التّاء لا يقع وإن نوى باللفظ الطلاق؛ لخُلوّه عن الإضافة فيحتاج بعد إلى شيء آخر وهي نيّة الإضافة، فافهم وتأمّل، لعلّ الله يحدث بعد ذلك أمراً.

هذا، وبما تقرّر تحرّر أن لا اعتراض على الفاضل الشّارح ولا على العلاّمة البحر رحمهما الله تعالى فإنّهما أتيا بعين ما في "الوجيز" و"الخانية"، فإنّهما

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ١/٣٨٢.

(٢) أي: اشتريت غالياً فردّه بالعيب، فقال: رددتك بالعيب.

(٣) أي: رددت بالعيب.

أيضاً نصّا على عدم الوقوع وعلّلا بترك الإضافة، فكما وجب حمل كلامهما على ما تقدّم[1] كذلك يحمل عليه كلام هذين الفاضلين بيد أنّ الإمامين أتيا بعده بما أوضح المراد من قولهما: (أنّ القول قوله)، والفاضلين اقتصرا على ذلك فبقي كلامهما على الإيهام، وليس في كلامهما أنّ الإضافة الصريحة اللفظيّة شرط للوقوع حتّى يتوجّه عليه بقية كلام الفاضل المحشّي[2] رحمه الله تعالى.

نعم! علّل الفاضلان الشّارحان الحلبي والطحطاوي[3]: بأنّ الإضافة شرط ولَم توجد، فقولهما: (الإضافة شرط) حقّ في نفسه كما قرّرنا، ولكن لا يصحّ حينئذ الجزم بعدم الوجدان، فإنّ الشرط مطلق الإضافة نصّاً أو عرفاً أو جواباً والمفقود جزماً هي الإضافة اللفظيّة المنصوصة، وليست بشرط، فالأخذ إن كان فعلى المحشّيين دون الفاضلين العلاّمتين، اللّهم إلاّ في ترك الإيضاح كما علمت، هكذا ينبغي تحقيق المقام، والله وليّ الفضل والإنعام. ١٢

عبده أحمد رضا البريلوي غفر له ١٧ جمادى الأولى سنة ١٣١١هـ يوم الاثنين.

[٢٧٤٩] **قوله:** [4] وكذا المضارع[5]:

---

(١) انظر هذه المقولة.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقع به الرجعي، ٩/١٥٦-١٥٧، تحت قول "الدر": لتركه الإضافة.

(٣) "ط"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٢/١١٢.

(٤) قال بعد ذكر ما هو صريح في الطلاق: وكذا المضارع إذا غلب في الحال مثل: أطلّقك كما في "البحر".

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب: سن بوش... إلخ، ٩/١٥٧، تحت قول "الدر": وما بمعناها من الصريح.

طلاق ميكنم، طلاق ميكنم، طلاق ميكنم ثلاثٌ؛ لأنّ ميكنم يتمحّض للحال وهو تحقيقٌ بخلاف قوله: كنم؛ لأنّه يتمحّض للاستقبال، وبالعربيّة قوله: "أطلّق" لا يكون طلاقاً؛ لأنّه دائرٌ بين الحال والاستقبال، فلم يكن تحقيقاً مع الشكّ حتّى أنّ في موضع غلب استعماله للحال كان تحقيقاً كقول الكافر: أشهَد أن لا إله إلاّ الله، وقول الشّاهد: أشهد لهذا، وكقول الحالف: أحلِف بالله. ١٢

[٢٧٥٠] **قوله:** وكذا المضارع إذا غلب في الحال[1]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

قلت: فكيف إذا تَمحّض له؟ و"چھوڑتا" من الصّريح بلساننا[2].

[٢٧٥١] **قوله:** المضارع إذا غلب في الحال[3]: وأنت على علم بأنّه يديّن على كلّ حال، أي: ولو غلب في الحال. ١٢ "خيرية" صـ٣٦[4].

فائدة: المضارع إذا غلب في الحال صريحٌ.

قلت: وصيغة الحال بلساننا على حدة، فينبغي أن يقع بها إذا كان صريحاً من دون نيّة ومنها قوله: "میں تجھے چھوڑتا ہوں"، بخلاف قوله: "میں تجھے چھوڑے دیتا ہوں" فإنّ غالب استعماله في العَزْم على الفعل دون تحقيقه، فافهم وتأمّل. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقع به الرجعي، ٩/١٥٧، تحت قول "الدرّ": وما بمعناها من الصريح.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ١٢/٥٤٧.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقع به الرجعيّ، ٩/١٥٧، تحت قول "الدرّ": وما بمعناها من الصريح.

(٤) "الخيرية"، كتاب الطلاق، ١/٣٩.

[٢٧٥٢] **قوله:** [١] وجزم الزيلعي[٢]:

وبه جزَم في "الفتح" في (شئتُ) كما يأتي صـــ٧٦٧[٣]، وبه جزم في "الخلاصة"[٤]، ثُمّ في "خزانة المفتين"[٥] في لفظة: (شئتُ).

أقول: لكن جزم في "خزانة المفتين"[٦] عازياً لـــ"الخانية" بالوقوع من دون نيّة، بخلاف قوله: (أردتُ طلاقك) حيث لا يقع ما لَم ينو، والوجه فيه ظاهر. ١٢

[٢٧٥٣] **قوله:** فسيذكر الشارح تصحيح عدم الوقوع به[٧]:

أي: إن لَم ينو؛ لأنّ المقصود به الردّ على "البحر" في جعله صريحاً، أمّا

---

(١) في "ردّ المحتار": وأمّا ما في "البحر" –من أنّ منه: شئتُ طلاقك، ورضيتُ طلاقك– ففيه خلاف، وجزم الزيلعي بأنّه لا بدّ فيهما من النيّة كما ذكره الخير الرمليّ، أي: فيكون كنايةً؛ لأنّ الصريح لا يحتاج إلى النيّة، وأمّا ما في "البحر" أيضاً –من أنّ منه: وهبتُ لك طلاقكِ، وأودعتُكِ طلاقكِ، ورهنتُكِ طلاقكِ– فسيذكر الشارح تصحيح عدم الوقوع به.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: سن بوش... إلخ، ٩/١٥٨، تحت قول "الدرّ": وما بمعناها من الصريح.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٩/٣٢٦، تحت قول "الدرّ": وغير ذلك... إلخ.

(٤) "الخلاصة"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل، ٢/٨٢.

(٥) "خزانة المفتين"، كتاب الطلاق، صـــ٧٨.

(٦) "خزانة المفتين"، كتاب الطلاق، صـــ٧٨.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقـــع بـــه الرجعـــيّ، ٩/١٥٨، تحت قول "الدرّ": وما بمعناها من الـــصريح.

إن نوى فيقع، لكن رَجعيّاً لا بائناً كما سيأتي صـــ٧٦٧[1].

[٢٧٠٤] **قوله:** وأمّا أنتِ أطلَقُ من فلانة ففي "النهر" عن "الولوالجية" أنّه كِنايةٌ[2]: والواقع به رجعيّ كما سيأتي صـــ٧٦٦[3].

مطلب: من الصّريح الألفاظ المصَحَّفة

[٢٧٠٥] **قوله:** [4] وهذا بمنـــزلة الكِناية[5]:

لكنّ الواقع به رجعيّ كما سيأتي صـــ٧٦٦[6]. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدرّ": وغير ذلك... إلخ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقـــع بـــه الرجعـــيّ، ١٥٨/٩، تحت قول "الدرّ": وما بمعناها من الصريح.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٢٣/٩-٣٢٥.

(٤) في "ردّ المحتار": قال لامرأته: ألِفْ نُوْن تاءْ طاءْ ألِفْ لامْ قافْ أنّه إن نوَى الطّـــلاق والعِتاق تطلُق المرأةُ وتعتِق الأمة، وهذا بمنـــزلة الكناية؛ لأنّ هذه الحروف يُفهم منـــها ما هو المفهوم من صريح الكلام إلاّ أنّها لا تستعمل كذلك، فصارت كالكِنايـــة في الافتقار إلى النيّة اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: من الصريح الألفاظ المصحفة، ١٥٩/٩، تحت قول "الدرّ": أو ط ل ق.

(٦) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٢٦/٩.

[٢٧٥٦] **قوله:** (١) وذكره أيضاً في باب الكنايات(٢):

أقول: سيأتي من الشّارح صـ٧٦٦(٣) التصريح بوقوع الرّجعيّ به إذا نوى، ويقرّه المحشّي(٤) هناك، فلا أخذ. ١٢

مطلب: الصريح نوعان: رجعيّ وبائن

[٢٧٥٧] **قوله:** (٥) أو تدلّ عليها من غير حرف العَطْف(٦):

أقول: الأولى أن يقال: ولَم تبلغ التطليقات ثلاثاً؛ ليشمل ما إذا كان طلّقها من قبل ثنتين ثُمّ طلّقها أخرى، فإنّها تبين مع عدم الافتراق بالعدد نصّاً ولا إشارةً، فافهم. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وأنت خبير بأنّه إذا افتقر إلى النيّة لا يناسب ذكره هنا؛ لأنّ الكلام فيما يقع به الرّجعيّة وإن لَم ينوِ، وسيصرّح الشّارح أيضاً بعد صفحة بافتقاره إلى النيّة، وذكره أيضاً في باب الكنايات.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: من الصريح الألفاظ المصحفة، ١٥٩/٩، تحت قول "الدرّ": أو ط ل ق.

(٣) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٢٦/٩.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدرّ": وأنت ط ا ل ق.

(٥) في "ردّ المحتار": في "البدائع": أنّ الصّريح نوعان: صريحٌ رَجعيّ، وصريح بائن، فالأوّل: أن يكون بحروف الطّلاق بعد الدُّخول حقيقةً، غير مقرون بعوض، ولا بعدد الثلاث، لا نصّاً ولا إشارةً، ولا موصوف بصفة تُنبئ عن البينونة أو تدلّ عليها من غير حرف العَطْف، ولا مشبَّه بعدد أو صفة تدلّ عليها.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب: الصريح نوعان: رجعيّ وبائن، ١٦١/٩، تحت قول "الدرّ": رجعيّة.

[٢٧٥٨] **قوله:** تدلّ عليها من غير حرف العَطْف[١]:

كقوله: أنت طالق بائن فيكون أنت طالق وبائن رجعيّة؛ لأنّ الصّفة وإن دلّت على البينونة، لكن بحرف العَطف. ١٢

[٢٧٥٩] **قوله:** من غير حرف العَطْف، ولا مُشبَّه بعدد[٢]:

كـــ: أنت طالق كألف. ١٢

[٢٧٦٠] **قوله:** ولا مشبَّه بعدد أو صفة تدلّ عليها[٣]:

كـــ: أنت طالق كالجبل. ١٢

مطلب في قول "البحر": إنّ الصّريح يحتاج في وقوعه دِيانةً إلى النيّة

[٢٧٦١] **قوله:** لو لقّنتْه لفظَ الطّلاق فتلفّظ به غير عالِم بمعناه، فلا يقع أصلاً[٤]: أي: ولا قضاءً. ١٢

[٢٧٦٢] **قوله:** [٥] وهي ليست[٦]: أي: المرأة.

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب: الصريح نوعان: رجعيّ وبائن، ٩/١٦١، تحت قول "الدرّ": رجعيّة.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق باب الصريح، مطلب في قول "البحر": إنّ الصريح يحتاج في وقوعه ديانة إلى النية ٩/١٦٣، تحت قول "الدرّ": أو لَم ينو شيئاً.

(٥) لو نوى بنحو قوله: "أنت طالق" طلاقها عن العمل لَم يصدّق أصلاً، ولو صرّح به دُيّن فقط. في "ردّ المحتار": قال في "الفتح": لأنّ الطلاق لرفع القيد، وهي ليست مقيَّدة بالعمَل، فلا يكون محتمل اللفظ.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب في قول "البحر"... إلخ، ٩/١٦٦، تحت قول "الدرّ": لَم يصدّق أصلاً.

[٢٧٦٣] **قوله:** [1] والمرأة كالقاضي[2]: ويأتي صـ٧٦٩[3].

[٢٧٦٤] **قوله:** المرأة كالقاضي إذا سمعته أو أخبرها عَدْل لا يحلّ لها تمكينه، والفتوى على أنّه ليس لها قتلُه[4]:

هذه المسائل كلّها تأتي متناً وشروحاً، صـ٨٩٥[5]. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": والحاصل: كما في "البحر": أنّ كلاً من الوثاق والقيد والعمَل إمّا أن يُذكَر أو يُنوَى، فإن ذكر فإمّا أن يُقرَن بالعدَد أو لا، فإن قرن به وقع بلا نيّة، وإلاّ ففي ذكر العمل وقع قضاءً فقط، وفي لفظي الوثاق والقيد لا يقع أصلاً، وإن لَم يذكر بل نوى لا يديّن في لفظ العمل، وديّن في الوثاق والقيد، ويقع قضاءً إلاّ أن يكون مُكرَهاً، والمرأة كالقاضي إذا سمعته أو أخبرها عَدْل لا يحلّ لها تمكينه، والفتوى على أنّه ليس لها قتلُه ولا تقتل نفسها، بل تَفدي نفسها بمال أو تَهرُب، كما أنّه ليس له قتلها إذا حرمت عليه وكلّما هرب ردّته بالسِّحر.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قول "البحر": إنّ الصريح يحتاج في وقوعه ديانة إلى النية، ٩/١٦٧، تحت قول "الدر": دُيّن فقط.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، باب الكنايات، ٩/٣٣١، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، تحت قول "الدرّ": وثلاث قضاء.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قول "البحر": إنّ الصريح يحتاج في وقوعه ديانة إلى النية، ٩/١٦٧، تحت قول "الدرّ": دُيّن فقط.

(٥) انظر "التنوير" و"الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، ٩/٦٨١-٦٨٣.

مطلب في قولهم: عليّ الطّلاق عليّ الحرام

[٢٧٦٥] قوله: (١) سنذكره في باب الكنايات(٢): صـ٧٦٢(٣).

وسيرجع عنه ثَمّه. ١٢

مطلب في قوله: عليّ الطّلاق من ذِراعي

[٢٧٦٦] قوله: قال الخير الرمليّ: اللّهم إلاّ أن يقول: عليّ الطلاق ثلاثاً من ذِراعي، فللقول بوقوعه وجهٌ؛ لأنّ ذكر الثلاث يعيّنه، فتأمّل(٤):

فإنّه بعيد جدّاً. ١٢

[٢٧٦٧] قوله: (٥) بخلاف العِتق؛ لأنّه مما يجب(٦):

---

(١) في الشرح: ومن الألفاظ المستعملة: الطلاق يلزَمني، والحرام يلزَمني، وعليّ الطلاق، وعليّ الحرام، فيقع بلا نيّة للعرف. في "ردّ المحتار": (قوله: فيقع بلا نيّة للعرف) أي: فيكون صريحاً لا كِناية؛ بدليل عدَم اشتراط النيّة وإن كان الواقع في لفظ الحرام البائن؛ لأنّ الصريح قد يقع به البائن كما مرّ، لكن في وقوع البائن به بحث سنذكره في باب الكنايات.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في قولهم... إلخ، ٩/١٦٩، تحت قول "الدرّ": فيقع بلا نية للعرف.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: "فتاوى الطوري" كـ"فتاوى ابن نجيم" لا يوثق بها، ٩/٣١٣، تحت قول "الدرّ": حرام.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قوله: عليّ الطّلاق من ذراعي، ٩/١٧٥، تحت قول "الدرّ": وكذا عليّ الطلاق من ذراعي.

(٥) في "ردّ المحتار": نقل سيّدي عبد الغنيّ عن "أدب القاضي" للسَّرَخسيّ: رجلٌ قال لامرأته: طلاقُكِ عليّ فرضٌ أو لازمٌ، أو قال: طلاقُكِ عليّ فالصحيح أنّه يقع في الكلّ، بخلاف العِتق؛ لأنّه مما يجب فجعل إخباراً... إلخ.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب في قوله: عليّ... إلخ، ٩/١٧٦، تحت قول "الدرّ": ولو زاد... إلخ.

كما في الكفّارة والنّذر، بخلاف الطّلاق. ١٢

[٢٧٦٨] **قوله:** (أو أنتِ طالِ بالكسر) أي: فإنّه يقع بلا نيّة، بخـلاف: أنتِ طاقُ بحذف اللام، فلا يقع وإن نوى؛ لأنّ حذف آخر الكلام معتادٌ عرفـاً، "تتارخانيّة"[١]: و"خانيّة"[٢] و"خزانة المفتين"[٣]. ١٢

[٢٧٦٩] **قوله:** [٤] فإذا كان حذفُ الآخر معتاداً عرفاً[٥]:

كيف! وقد وضع في "الخانية" صـ١٢[٦] المسألة في غير المنادى وبغير كسر اللام، ثُمّ علّل: بأنّ حذف آخر الكلام معتادٌ في العرب.

فائدة: قال في "الخانية"[٧]: (وقال الفقيه أبو القاسم رحمه الله تعالى: لو أنّ عجَميّاً قال ذلك بالفارسيّة وحذف حرف الآخر لا يقَع وإن نوى؛ لأنّه غير معتاد

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب في قوله... إلخ، ٩/١٧٨، تحت قول "الدرّ": أو أنت طالِ بالكسر.

(٢) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل في الصريح، ١/٢١٤.

(٣) "خزانة المفتين"، كتاب الطلاق، صـ٨٠.

(٤) إذا قال الزّوج: أنتِ طالِ بلا كسر توقّف على النيّة، وقال في "الفتح": أنّ الوجـه إطلاق التوقّف على النيّة مطلقاً، ثُمّ ذكر العلامة الشامي بحث "الفـتح"، وأفـاد أنّ عبارة "التاترخانية" السابقة يمكن استخراج الجواب منها، فإنّ لفظَ طالق صريحٌ قطعاً، فإذا كان حذفُ الآخر معتاداً عرفاً لَم يُخرجه عن صراحته... إلخ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قوله: عليّ الطلاق من ذراعـي، ٩/١٧٩، تحت قول "الدرّ": وإلاّ توقّف على النية.

(٦) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل في الصريح، ١/٢١٤.

(٧) المرجع السابق.

في العجم، ولهذا لو قال لعبده: "تو آزا" ولَم يذكر الدّال لا يعتق وإن نوى، قال الصّدر الشّهيد رحمه الله: لا فرق بين العربيّة والفارسيّة إذا نوى صحّت نيّته) اهـ.

قلت: وتقديمه الأوّل يفيد أنّه الأظهر الأشهر كما قد تقرّر، والله تعالى أعلم. ١٢

قلت: ولا شكّ في ظُهوره، فإنّ المدار إذا كان الاعتياد فلا يتعدّى من اعتاد. ١٢

[٢٧٧٠] **قوله:** [١] (كما لو تُهجّي به) أي: فإنّه يتوقّف على النيّة[٢]: مع وقوع الرجعيّ كما يأتي صــ٧٦٦[٣]. ١٢

[٢٧٧١] **قوله:** [٤] الصحيح فيه عدم الوقوع[٥]: أي: بلا نيّة. ١٢

[٢٧٧٢] **قوله:** لو قال: رهنتك طلاقك، قالوا: لا يقع[٦]: ما لَم ينو. ١٢

---

(١) أنتِ طال بلا كسر يتوقّف على النيّة، كما لو تُهجّي به، "الدرّ".

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في قوله: عليّ... إلخ، ٩/١٧٩، تحت قول "الدرّ": كما لو تُهجّي به.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٢٦.

(٤) في "ردّ المحتار": قال في "النهر": نقل في "تصحيح القدوري" عن "قاضي خـان": وهبتُك طلاقكِ الصحيحُ فيه عدم الوقوع اهـ. ففي أودعتُكِ ورهنتُكِ بالأولى، وسيأتي أنّ رهنتُكِ كِنايةٌ، وفي "المحيط": لو قال: رهنتك طلاقك، قالوا: لا يقع؛ لأنّ الرّهن لا يفيد زوال الملك اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب في قوله... إلخ، ٩/١٨٠، تحت قول "الدرّ": وفي "النهر" عن... إلخ.

(٦) المرجع السابق.

[٢٧٧٣] قال: [١] أي: "الدرّ": وكذا الاسْتُ[٢]:

أقول: لحديث[٣]: ((كذَبتْ أسْتاه بَنِي الزُّرقاء)). ١٢

[٢٧٧٤] قوله: [٤] قوله ﷺ: ((على اليد ما أخذَتْ حتّى تُرُدّ))[٥]:

وقال صلّى الله تعالى عليه وسلّم[٦]: ((وهُم يَد على مَن سِواهم)). ١٢

---

(١) في بيان وقوع الطلاق بإضافته إلى ما يعبّر به عن المرأة: وكذا الاسْتُ، "الشرح".

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٩/١٨٢.

(٣) أخرجه أبو داود، (٤٦٤٦)، كتاب السنّة، باب في الخلفاء، ٤/٢٧٨.

(٤) في "ردّ المحتار": الحاصل: أنّ الاسْت والفرج يعبّر بهما عن الكلّ، فيقع إذا أضيف إليهما، بخلاف مرادف الأوّل وهو الدّبر ومرادفِ الثاني وهو البضع، فلا يقع لعدم التعبير بهما عن الكلّ، ولا يلزم من الترادف المساواةُ في الحكم، لكن أورد في "الفتح": أنّه إن كان المعتبر اشتهار التعبير يجب أن لا يقع بالإضافة إلى الفرْج، أي: لعدَم اشتهار التعبير به عن الكلّ، وإن كان المعتبر وقوع الاستعمال من بعض أهل اللسان يجب أن يقع في اليد بلا خلاف؛ لثبوت استعمالها في الكلّ في قوله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ بِمَا قَدَّمَتۡ يَدَاكَ﴾ [الحج: ١٠] أي: قدّمت، وقوله ﷺ: ((على اليد ما أخذَتْ حتّى تُرُدّ)) اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قوله: عليّ الطلاق من ذراعي، ٩/١٨٣، تحت قول "الدرّ": وكذا الاست... إلخ.

(٦) أخرجه أبو داود، (٢٧٥١)، كتاب الجهاد، باب في السرية... إلخ، ٣/١٠٦.

[٢٧٧٥] **قوله:** [1] قلت: قد يجاب بأنّ المعتبر الأوّل... إلخ[2]:

أقول: العبد الضعيف لا يحصل هذا الجواب، ولا يظهر له مساس بالإيراد، فإنّ المحقّق رحمه الله تعالى لا ينكر أنّ المدار العُرْف، وأن لو تعورف التعبير عن الكلّ عند قوم باليد بل بالإصبع أو الأنملة يقع بها لا شكّ إذا كان الحالف من أولئك القوم، وإنّما الشّأن في وقوع ما يقتضي الوقوع بلفظ الفَرْج دون اليد، فإنّ النظر إلى الواقع لا يفيد الفرق بينهما؛ إذ لَم يشتهر التعبير بالفرج أيضاً عن الكلّ كاليد وقد وقع التعبير في الجملة باليد أيضاً كالفرج، فقول العلماء بالوقوع في الفرج وعدمه في اليد محتاجٌ إلى الفرق، هذا معنَى الإيراد، والجواب لا يَمسّه أصلاً كما لا يخفى.

ولعلّ الأمر -والله تعالى أعلم- أنّ التعبير عن الكلّ بالفَرْج كان متعارَفاً في زمن الأئمّة ثُمّ انقطع ذلك العرف، والتعبير باليد لَم يتعارف كما هو الآن فجاء الحكم منقولاً بالفرق كما كان مقتضى العرف إذ ذاك وإن كان النظر عدم الوقوع فيهما نظراً إلى العرف الحادث، فليتأمّل، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": قلت: قد يجاب بأنّ المعتبر الأوّل، لكن لا يلزم اشتهار التعبير به عن الكلّ عند جميع النّاس، بل في عرف المتكلّم في بلده مثلاً، فيقع بالإضافة إلى اليد إذا اشتهر عنده التعبير بها عن الكلّ، ولا يقع بالإضافة إلى الفرج إذا لَم يشتهر، ثُمّ رأيت في كلام "الفتح" ما يفيد ذلك... إلخ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قوله: عليّ الطلاق من ذراعي، ١٨٣/٩، تحت قول "الدرّ": وكذا الاست... إلخ.

[٢٧٧٦] قال: [1] أي: "الدرّ": (و) يقع (بثلاثة أنصاف طلقتين ثلاثة)[2]:

لأنّ نصف طلقتين طَلقة. ١٢

[٢٧٧٧] قوله: [3] فإنّه لا يقع[4]:

أقول: إن فرض تعارف قوم استعمال هذا اللفظ في الطلاق بحيث يصير حقيقةً عرفيّةً عندهم فيه فلا نسلّم أنّه لا يقع به حينئذ. ١٢

[٢٧٧٨] قال: [5] أي: "الدرّ": أو بريءٌ (ليس بشيء ولو نوى)[6]:

---

(١) ظهرت المسألة بالعبارة المذكورة. ١٢ محمّد أحمد.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٩/١٩٥.

(٣) بمثل قول الزّوج: أنت طالق واحدة في اثنتين تقع واحدة إن لم ينو أو نوى الضرب، لأنّ الضرب عند الإمام لتكثير الأجزاء، لا الأفراد. وقال زفر والحسن بن زياد: تقع ثنتان، لأنّ عرف أهل الحساب فيه تضعيف أحد العددين بعدد الآخر، ورجّحه في "الفتح" بأنّ العرف لا يمنع، والفرض أنّه تكلّم بعرفهم وأراده، وأجاب في "البحر": أنّ قوله: (في ثنتين) ظرف حقيقةً، وهو لا يصلح له، وإذا لَم يكن صالحاً لَم يعتبر فيه العرف ولا النيّة، كما لو نوى بقوله: (اِسْقِني الماء) الطلاق، فإنّه لا يقع، لكن ردّ المقدسي كلام "البحر" بأنّ اللفظ صريحٌ، أي: حقيقة عرفيّة لأهل الحساب، صريح في معناه العرفِي، وكذا ردّه في "النهر" و"المنح". ملخّصاً من "ردّ المحتار".

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في قوله... إلخ، ٩/١٩٧، تحت قول "الدرّ": لأنّه يكثّر الأجزاء... إلخ.

(٥) في المتن والشرح: (أنا منك طالق) أو بريءٌ (ليس بشيء ولو نوى) به الطّلاق. في "ردّ المحتار": لأنّ محلّيّة الطلاق قائمةٌ بها لا به، فالإضافة إليه إضافةٌ إلى غير محلّه فيلغو.

(٦) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٩/٢٣٠.

أقول: لكن في "الهنديّة" صـــ١٣٥[1] عن "المحيط": (امرأةٌ قالت لزوجها: أنا بَريئة منك، فقال الزّوج: أنا بريء منك أيضاً، فقالت: اُنْظر ماذا تقول؟ فقال: ما نويتُ الطلاق لا يقع الطلاق؛ لعدَم النيّة) اهـ. فأفاد أن لو نوى وقـــع، وفيهـــا صـــ١٣٨[2] عن "الخلاصة": (لو قال لها: از تو بيزار شدم[3]، لا يقع بدون النيّـــة ولو قالت: بيزار شو از من ودست باز دار از من فقال: بيـزار شـدم[4] يشترط النيّـــة، وبقولها هذا لا يصير حال مذاكرة الطلاق) اهـ. وفيهـــا[5] آخـــر البـــاب عـــن "التاتارخانية": (لو قال: بيزارم از زن وخواسته آن[6]، إن نوى طلاقاً يكون طلاقاً، وإلاّ فلا) اهـ. ومثله في "خزانة المفتين"، بل هو في "الخانيّة" صـــ١٧[7]، ولا شكّ أنّ البراءة تصحّ من الجانبين، بخلاف الطلاق، فالظاهر ما في هذه المعتبرات السنّة وغيرها. ١٢

---

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل الخامس، ١/٣٧٦.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ١/٣٨٥.

(٣) أي: زعلت منك.

(٤) أي: أزعل منّي وأخر يدك عنّي، فقال: صرت زعلاناً.

(٥) "الهندية"، كتاب الطلاق، الفصل السابع، ١/٣٨٧.

(٦) أي: أنا متأذّ من النساء ومن تزوّجهنّ.

(٧) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات ١/٢١٧.

[٢٧٧٩] **قال:** [١] أي: "**الدرّ**": لأنّ "الكاف" للتّشبيه في الذات، و"مثل" للتّشبيه في الصّفات[٢]:

أقول: ليس المعنَى أنّ الكاف للتّشبيه في نفس الذات، والمثل للتّشبيه في الصّفات الزائدات، وإلاّ ورد زيد كالأسد، بل المعنَى أنّ الكاف يقتضي تشبيه الذّات بالذّات ولو في صفة، بخلاف مثل ففي الصّفات كلّها، قال القارئ في "منح الروض" صـ١٦٤[٣]: (روي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنّه قال: إيْماني كإيْمان جبرئيل عليه الصّلاة والسّلام ولا أقول: مثل إيْمان جبرئيل؛ لأنّ المثليّة تقتضي المساواة في كلّ الصّفات، والتشبيه يكفي له المساواة في بعضه) اهـ.

وأمّا المسألة فتوجيهه أنّ (هكذا) مع إشارة الأصابع لا يفهم منه عُرفاً إلاّ التشبيه في العدَد، بخلاف (مثل هذا) فيحتمل التّشبيه في العدد وفي الصّفة كالطّول والشّدّة والقوّة وهذا أدنى فهو الثّابت، ثُمّ الحقّ أنّ (مثل) أيضاً لا يقتضي المساواة في جميع الصّفات بل فيما به التّماثل كما حقّقه في "شرح المقاصد"[٤]

---

(١) في المتن والشرح: (أنت طالقٌ هكذا مشيراً بالأصابع) المنشورة (وقع بعدده) بخلاف: مثلَ هذا، فإنّه إن نوى ثلاثاً وقعْنَ، وإلاّ فواحدةٌ؛ لأنّ "الكاف" للتشبيه في الذات، و"مثل" للتشبيه في الصّفات، ولذا قال أبو حنيفة: إيماني كإيمان جبريلَ، لا مثل إيمان جبريل، "بحر".

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٩/٢٣٦.

(٣) "منح الروض الأزهر"، ومنها: أنّ الإيمان لا يزيد ولا ينقص، صـ٣٨٦. وهو شرح "الفقه الأكبر": للشيخ نور الدين علي بن سلطان محمد الهروي المعروف بالقارئ (ت١٠١٤هـ). ("كشف الظنون"، ٢/١٢٨٧).

(٤) "شرح المقاصد"، المنهج الرابع، المبحث الرابع، ١/٣٢٠-٣٢١.

من أبحاث الكثرة، وفي "شرح العقائد"[1] تحت قوله: (لا يشبهه شيء)، وإنّما الفرق بين الكاف ومثل: أنّ الكاف يقتضي المشارَكة في وجه الشبه ولو مع التّفاوت، ومثل يقتضي الشّركة فيما به التّماثل على وجه التّساوي في ذلك الشّيء من كلّ وجهٍ أي: بحيث يسدّ أحدهما مسدّ الآخر. ١٢

مطلب في قول الإمام: إيْماني كإيْمان جبريل

[٢٧٨٠] قوله:[2] هذا خلاصة ما فيها[3]: وهو توفيقٌ حسنٌ تشهد به أساليب كلام الإمام رضي الله تعالى عنه. ١٢

---

(١) "شرح العقائد النسفية"، صـ٤٣: للإمام سعد الدين مسعود بن عمر بن عبد الله التفتازاني (ت٧٩١هـ). ("كشف الظنون"، ٢/١١٤٥، "معجم المؤلفين"، ٣/٨٤٩).

(٢) في "ردّ المحتار": لكن ما نقل عن الإمام هنا يخالفه ما في "الخلاصة" من قوله: قال أبو حنيفة: أكره أن يقول الرجل: إيماني كإيمان جبريل، ولكن يقول: آمنتُ بما آمن به جبريل اهـ. وكذا ما قاله أبو حنيفة في كتاب "العالِم والمتعلّم": إنّ إيماننا مثل إيمان الملائكة؛ لأنّا آمنّا بوحدانية الله تعالى وربوبيّته وقدرته وما جاء من عند الله عزّ وجلّ بمثل ما أقرّت به الملائكة وصدّقت به الأنبياء والرّسل، فمن هاهنا إيماننا مثل إيمانهم؛ لأنّا آمنّا بكلّ شيء آمنت به الملائكة ممّا عايَنتْه من عجائب الله تعالى ولَم نعاينْه نحن، ولهم بعد ذلك علينا فضائل في الثواب على الإيمان وجميع العبادات... إلخ. ولا يخفى أنّ بين هذه العبارات الثلاث تخالفاً بحسب الظاهر، ويمكن التوفيق بحمل الأولَى على العالِم؛ لأنّه قال: أقول: إيماني كإيمان جبريل، ولا أقول: مثل إيمان جبريل، والثانية على غيره لقوله: أكره أن يقول الرجل، والثالثة على ما إذا فصّل وصرّح بالمؤمَن به، وإن كان بلفظ المثليّة لعدم الإيهام بعد التصريح فيجوز للعالم والجاهل. وللعلاّمة ابن كمال باشا رسالةٌ في هذه المسألة، هذا خلاصة ما فيها.

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب في قول الإمام... إلخ، ٩/٢٣٧، تحت قول "الدرّ": لا مثل إيمان جبريل.

[٢٧٨١] **قوله:** [١] فإنّها تطلق واحدة، "خانية"[٢]: الذي رأيت فيها[٣] آخر فصل الكنايات هكذا: (لو قال: أنت طالقٌ هكذا وأشار بأصبع واحدة فهي واحدةٌ، وإن أشار بأصبعين فهي ثِنتان، وإن أشار بثلاث فهي ثلاثٌ، والمعتبر فيه الأصابع المنشورة دون المضمومة، فإن قال: عنيت الكفّ أو المضموم لا يصدّق قضاءً، ولو قال: أنت طالقٌ مثل هذا وأشار إلى ثلثة أصابع ونوى ثلاثاً فثلاثٌ، وإن نوى واحدةً فواحدةٌ) اهـ. فليراجع من محلّ آخر. ١٢

[٢٧٨٢] **قوله:** [٤] هكذا مثل قوله: بثلاث[٥]:

أقول: من أين تأتي الباء؟ وإنّما هو مثل أن يقول: أنت ثلاثٌ، فليراجع حكم هذا فإن وقعت به وقعت بهذا وإلاّ لا، وهو الظّاهر، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: ولو لَم يقل: هكذا) أي: بأن قال: أنت طالق وأشار بثلاث أصابع ونوى الثلاث ولَم يذكر بلسانه فإنّها تطلُق واحدة، "خانيّة".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قول الإمام: إيماني كإيمان جبريل، ٢٣٩/٩، تحت قول "الدرّ": ولو لَم يقل: هكذا.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ٢١٩/١.

(٤) في الشرح: لو قال: أنت هكذا مشيراً، ولَم يقل: طالق لَم أره.

قال العلاّمة الشّامي: ورأيت بخطّ السائحاني: مقتضى ما في "الخانية" -من قوله: ولو قال لامرأته: أنت بثلاث، قال ابن الفضل: إذا نوى يقع- أنّه يقع هنا إذا نوى، قال الرحمتي: والظاهر أنّ قوله: هكذا مثل قوله: بثلاث اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قول الإمام: إيماني كإيمان جبريل، ٢٤٠/٩، تحت قول "الدرّ": لَم أره.

[٢٧٨٣] قوله: [١] وبعده إذا انقضت العدّة، "بحر"[٢]: و"فتح"[٣].

[٢٧٨٤] قوله: [٤] وانظر لِمَ لَم يتعيّن... إلخ[٥]:

---

(١) ذكر في المتن ألفاظاً في وصف الطلاق بما يُنبئ عن الشّدّة والزّيادة، وأنّ الطلاق بها واحدةٌ بائنةٌ، ونقل العلاّمة الشامي: إنّه يثبُت به البينونةُ قبل الدُّخول للحال، وكذا عند ذكْر المآل، وبعده إذا انقضت العدّةُ، "بحر".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قول الإمام: إيماني كإيمان جبريل، ٩/٢٤٥، تحت قول "الدرّ": لأنّه وصف الطلاق بما يحتمله.

(٣) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في تشبيه الطلاق ووصفه، ٣/٣٨٨.

(٤) يقع بقوله: (أنت طالق بائن) واحدة بائنة، ولو عطف وقال: وبائنٌ أو ثُمّ بائنٌ ولَم يَنوِ شيئاً فرجعيّةٌ، ولو بالفاء فبائنةٌ، "الشرح".

ولعلّ وجه الفرق أنّ الفاء للتعقيب بلا مُهْلة، والطلاق الذي يعقُبه البينونةُ لا يكون إلاّ بائناً، أمّا الواوُ فلا تقتضي التعقيب، بل تصلُح له وللتّراخي الذي هو معنَى (ثُمّ)، والطلاق الذي تتراخَى عنه البينونة لا يلزَم كونه بائناً، فيكون قوله: (وبائن) لَغْواً، ولا تُحمَل الواو على التعقيب؛ لأنّه عند الاحتمال يراد الأدنَى وهو الرجعيّ هنا، كما لا يُراد تكرير الإيقاع لعدَم النيّة، وانظر لِمَ لَم يتعيّن تكريرُ الإيقاع مع وُجود مذاكرة الطّلاق؟ فإنّ الأصل في العطف المغايَرةُ، فكان ينبغي وقوع بائنتين مع الواو وثُمّ، ومفهوم التقييد بعدم النيّة أنّه لو نوى تكرير الإيقاع مع الحروف الثّلاثة أو نوى بالبائن الثلاثَ أنّه يقع ما نوى.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قول الإمام: إيماني كإيمان جبريل، ٩/٢٤٨، تحت قول "الدرّ": ولو بالفاء فبائنةٌ.

أَلَمّ به في "الفتح"[1] في مسألة طالق بائن بدون العَطْف أيضاً ولَم يرتضه حيث قال: (ولو أمكن أن يقال: الإيقاعُ ببائنٍ وصْفاً لها وطالقٌ قرينتُه فاستغنَى به عن النيّة فلم يحتج إليها كما يحتاج إلى النيّة لو أفرد لَم يبعد لكن فيه ما فيه) اهـ. ولَم يذكر وجهه ثُمّ فتح الله سبحانه بوجهه أنّ قوله: (بائن) يحتمل أن يكون وصْفاً للمرأة فتقع أخرى، وأن يكون صفةً للطلاق فتقع واحدةٌ بائنةٌ فلا تثبت الأخرى بالشكّ، نعم! إن نوى ببائن أخرى فقد عيّن الاحتمال الأوّل فتقع ثِنتان. ١٢

[٢٧٨٥] **قوله**: انظر لِمَ لَم يتعيّن تكريرُ الإيقاع[2]:

أقول وبالله التوفيق: لو حمل على هذا لزم لحوق البائن البائن؛ لأنّ الثانية بائنةٌ، فالأولى أيضاً بالضّرورة كما مرّ[3] آنفاً عن "الفتح"[4]، والبائن لا يلحق

---

(١) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في تشبيه الطلاق ووصفه، ٣/٣٨٨.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قول الإمام: إيماني كإيمان جبريل، ٩/٢٤٨، تحت قول "الدرّ": ولو بالفاء فبائنةً.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٩/٢٤٧، تحت قول "الدرّ": فيقع ثنتان بائنتان.

(٤) تأمّله مع ما يأتي شرحاً صـ٧٧٠: أنّ المراد بالصريح ما لا يحتاج إلى نيّة وإن كان الواقع به بائناً، فلعلّ هذه العناية إنّما هي في الطلاق البائن اللاحق دون الطلاق الذي يلحق به، وليحرّر. (انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٣٥).

والحقّ أنّ هذا ليس بشيء وإلاّ لامتنع لحوق البائن الرجعيّ الصّريح وهو خلاف الإجماع؛ لأنّ الرجعيّ كلّما لحقه بائنٌ يصير بائناً فيكون لحوق البائن بالبائن، والوجه في بطلانه ظاهرٌ، فإنّه إنّما لحق الرجعيّ فجعله بائناً ضرورةً لا أنّه لحق البائن، بل قرّر العلاّمة

البائن فوجب أن لا يحمل قوله: (بائن) على الإيقاع، بل يكون بياناً؛ لأنّ هذا طلاق يكون مجامعاً للبَينونة ولو بعد حين، هذا في (الواو)، وأمّا (ثُمّ) فمتعيّنة في التأخير، ولا شكّ أنّ كلّ طلاق رجعيّ بحيث يجامع البَينُونة ولو بعد حين، فلم يفد هذا شيئاً زائداً، فلغا، ثُمّ ما أفادوا[1] هاهنا من أنّه لو نوى بـ"طالق" واحدة وبـ"بائنٍ" أخرى فبائنتان، يؤيّد ما سنحقّقه[2] من أنّه إذا أراد بقوله: (أنتِ بائنٌ بائنٌ) بائنتين فهو كما نوى وفاقاً للعلاّمة البحر، وخلافاً للفاضل المحشّي، لكن في

سعدي أفندي أنّ الرجعيّ لا يرجع بائناً بلحوق البائن وإنّما لا يظهر حكمه، راجعه، صـ٧٩، ج٣، فتأمّل، فإنّ الأمر أشكل؛ لأنّ المحقّق أبْهمه وأهْمل، والله المستعان. ١٢

ثُمّ فتح المولى سبحانه وتعالى أنّ الكلام فيما لَم ينو، ودلالة الحال إنّما تعمل حيث تعيّنت الإضافة إلى المرأة ودار اللفظ بين إرادة معنَى الطلاق وعدمها وقامت الدّلالة على الإرادة فارتفع المانع من الحكم، أمّا هاهنا فقوله: وبائن أو ثُمّ بائن يحتمل أن يكون وصفاً للمرأة وأن يكون بياناً لثمرة تحصل بالطلاق، والأوّل يحتمل أن يكون بمعنَى الطلاق أو غيره؛ لأنّ اللفظ كناية، والثانِي يحتمل أن يكون الثمرة متّصلة أو منفصلة على أنّ ثُمّ للتّراخي في الذكر فبدلالة الحال، وتقدّم الصّريح إنّما تعيّن إرادة معنَى الطلاق على احتمال أن يكون بائن صفة المرأة ولَم يرتفع احتمال كونه بيان ثمرة محتملة للاتّصال والانفصال فلم تثبت الأخرى ولا البينونة بالشّكّ، بخلاف فبائن؛ لأنّه إن كان وصفاً للمرأة فقد زال احتمال معنَى غير الطلاق بدلالة الحال، وإن كان بيان ثمرته فقد زال احتمال الانفصال بالفاء، وعلى كلّ فالبينونة ثابتة، لكن على الأوّل ثِنتان وعلى الثانِي واحدة فثبتت البينونة باليقين ولَم تثبت الأخرى بالشّكّ، ولله الحمد. ١٢ منه.

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٩/٢٤٧.

(٢) انظر المقولة [٢٨٦٣] وما بعدها.

التأييد ما تقدّم[1] أن ليس هذا من لحوق البائن بالبائن أصلاً.

[٢٧٨٦] **قوله:** لِمَ لَم يتعيّن تكريرُ الإيقاع مع وُجود مذاكرة الطلاق؟ فإنّ الأصل في العطف المغايَرةُ، فكان ينبغي وقوع بائنتين مع الواو وثُمّ[2]:

أقول: لا يختصّ بهما بل يجري في الفاء أيضاً. ١٢

[٢٧٨٧] **قال:** أي: "الدرّ": لو قال: أنتِ طالقٌ على أن لا رَجعــةَ لي عليكِ له الرَّجعةُ، وقيل: لا، "جوهرة". ورجّح في "البحر" الثاني[3]:

به جزم في "الصّيرفية" كما مرّ صــ٧٠٧[4]. ١٢

[مطلب في قولهم: أنت طالق تَحِلّي للخَنازِير وتَحرُمي عليّ]
[وأنت طالقٌ لا يردّك قاضٍ ولا عالِمٌ]

[٢٧٨٨] **قوله:** أفتى بالرّجعيّ في قولهم: أنت طالق لا يرُدّكِ قاض ولا عالِمٌ؛ لأنّه لا يَملِك إخراجه عن موضوعه الشّرعيّ، وأيّده في "حواشيه" على "المنح" بما في "الصيرفيّة": لو قال: أنت طالقٌ ولا رجعةَ لي عليكِ فرجعيّةٌ، ولو قـــال: على أن لا رجعة لي عليك فبائنٌ اهـ. وقال: إنّ قولهم: لا يرُدّكِ قاض... إلخ مثل قوله: ولا رجعة لي عليك[5]:

---

(١) انظر هذه المقولة.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قول الإمام: إيمـــاني كإيمـــان جبريل، ٢٤٨/٩، تحت قول "الدرّ": ولو بالفاء فبائنة.

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٢٤٩/٩.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ١٦٢/٩، تحت قول "الدرّ": رجعية.

(٥) "ردّ المحتار"، [مطلب في قولهم... إلخ]، ٢٥٢/٩، تحت قول "الدرّ": مساواته لأنت بائنٌ.

أقول: بل يظهر لي أنّه أدون منه، فإنّ انعدام ملك الرَّجْعة لا يكـــون إلاّ في البائن، بخلاف عدم ردّ قاض ولا والٍ فإنّه حاصل في الرجعيّ أيضاً، فإنّها إن ردّت ردّت برجعته لا بردّ قاضٍ أو غيره. ١٢

[٢٧٨٩] قوله: (١) نعم لو قصد بقوله... إلخ(٢):

أقول: ولا يرد أنّ تحريمها أو تحريم نفسه عليها طلاقٌ بلا نيّة كما تقدّم(٣)؛ لأنّ هذا مضارع ظاهره الاستقبال كقوله: (طلاق كنم(٤)) أو (تكونين مطلقةً)، فافهم. ١٢

[٢٧٩٠] قوله: لو قصد بقوله: وتَحرُمي عليّ إيقاعَ الطلاق وقع بـــه أخرى بائنةٌ ما لَم ينو به الثلاث(٥):

أقول: الأولى أن يقال: بائنة أخرى؛ لأنّه إذا نوى هذا الطلاق والواقع به بائن كانت الأولى الواقعة بـــ (أنت طالق) بائنة ضرورةً كما لا يخفى. ١٢

---

(١) أنت طالق تَحِلّي للخنازير وتَحرُمي عليّ، وأفتى في "الخيرية": بأنّه رجعـــيّ... إلخ، نعم لو قصد بقوله: وتَحرُمي عليّ إيقاعَ الطلاق وقع به أخرى بائنةٌ ما لَم ينو بـــه الثلاث فثلاثٌ، "ردّ المحتار".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلّي للخنازير وتحرمي... إلخ]، ٢٥٣/٩، تحت قول "الدرّ": مساواته لأنت بائن.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٢٣٢/٩، تحت قول "الدرّ": نعم... إلخ.

(٤) أي: أطلّق.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلّي للخنازير وتحرمي... إلخ]، ٢٥٣/٩، تحت قول "الدرّ": مساواته لأنت بائن.

[٢٧٩١] **قوله:** (١) لأنّ القليل واحدةٌ(٢):

أقول: هذا التعليل يخالف المدّعى، فإنّ القليل إن كان هو الواحدة والكثير هو الثلاث، فنفي القليل لا ينتظم الثنتين وإذن الثنتان هو المستفاد من "لا قليل ولا كثير"، بل الأشبه أن يقال: إنّ كلّ ما وراء الثلاث قليل؛ لأنّ القلّة والكثرة أمر إضافيّ، فإذا نفى القليل انتفى ما وراء الثلاث فوقع الثلاث فلا ترتفع. ١٢

[٢٧٩٢] **قوله:** (٣) أنّه يقع به واحدةٌ(٤):

---

(١) في "ردّ المحتار": عبارةُ "الجوهرة": وإن قال: أنت طالق لا قليلَ ولا كثيرَ تقع ثلاثاً، هو المختار؛ لأنّ القليل واحدةٌ والكثير ثلاثٌ، فإذا قال أوّلاً: لا قليل فقد قصد الثلاثَ، ثُمّ لا يعمل قوله: ولا كثير بعد ذلك اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلّي للخنازير وتحرمي... إلخ]، ٩/٢٥٦، تحت قول "الدرّ": أو لا قليل... إلخ.

(٣) ذكر في الشرح عن "المضمرات" وقوع اثنتين بقوله: أنت طالق لا كثير ولا قليل. وقال العلاّمة الشامي: الذي في "البحر" عن "المحيط": أنّه يقع به واحدةٌ، وكذا في "الذخيرة" و"البزّازيّة" و"الخلاصة" و"الجوهرة" وغيرها، فليراجع كتاب "المضمرات"، نعم لكلّ وجهٌ: فوجه الواحدة أنّه لَمّا نفَى الكثير أثبت القليل، فلا يفيد نفيُه بعد، ووجه الثّنتين أنّ الكثير ثلاثٌ والقليل واحدةٌ، فإذا نفاهما ثبت ما بينهما.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلّي للخنازير وتحرمي... إلخ]، ٩/٢٥٧-٢٥٨، تحت قول "الدرّ": وكذا لا كثيرَ ولا قليلَ.

أقول: وهو الأوفق بالوجه الذي ذكرنا[1] للقول الأوّل في "لا قليل ولا كثير"؛ وذلك لأنّ الكثرة أمر إضافيّ فينتظم ما وراء الواحدة، فإذا قال: "لا كثيرَ" نفى ما وراء الواحدة فثبتت الواحدة، فلا ترتفع بقوله: "لا قليلَ".

[٢٧٩٣] **قوله:** فوجه الواحدة أنّه لَمّا نفَى الكثير أثبت القليل[2]:

أقول: فيه نظَر ظاهر، فإنّ نفي الكثير لا يستلزم ثبوت القليل بل بينهما وسط، وإلاّ لكان قول القائل في شيء: "لا كثيرَ ولا قليلَ" مناقضة لنفسه وهو باطلٌ، فافهم. ١٢

[٢٧٩٤] **قوله:** [3] فمناط الفرق من التعبير بالفعل الماضي... إلخ[4]:

---

(١) انظر المقولة السابقة.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلّي للخنازير وتحرمي... إلخ]، ٢٥٨/٩، تحت قول "الدرّ": وكذا لا كثير ولا قليل.

(٣) في الشرح: في "القنية": طلّقتُك آخر الثلاث تطليقات فثلاثٌ، وطالق آخر ثلاث تطليقات فواحدةٌ.

في "ردّ المحتار": وقد ذكر الفرْق في "البزازية": بأنّ الآخرَ هو الثالث، ولا يتحقّق إلاّ بتقدّم مثليه عليه، لكنّه في الأولى أخبر عن إيقاع الثلاث، وفي الثانية وصَفَ المرأة بكونها آخر الثلاث بعد الإيقاع وهي لا توصف بذلك، فبقي: أنت طالق، وبه تقع الواحدةُ اهـ.

فمناط الفرق من التعبير بالفعل الماضي في الأوّل واسم الفاعل في الثاني.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلّي للخنازير وتحرمي... إلخ]، ٢٥٨/٩، تحت قول "الدرّ": والفرق دقيقٌ حسنٌ.

أقول: لَم يكن هو مناط الفرق، بل كون (الآخِر) وصف المرأةِ فيلغُو، أو الطلاقِ فيقع الثلاث، وأنت تعلم أنّ في هذا يستوي التعبيران، فلو قال: طلّقتك آخر ثلاث وجعل (آخر) حالاً عن المفعول لغَا، ولو قال: أنت طالق آخر ثلاث بنصب (آخر) صفة للمصدر المحذوف أي: طلاقاً آخر ثلاث وقعن. ١٢

[٢٧٩٥] **قوله:** [1] أمكن وجود العدد[2]: أي: والعلم به. ١٢

[٢٧٩٦] **قال:** [3] أي: **"الدرّ"**: لستُ لك بزوج[4]:

نذكر المسألة صــ٧٦٧[5]. ١٢

[٢٧٩٧] **قال:** أي: **"الدرّ"**: لستُ لك بزوج أو لستِ لي بـــامرأة، أو قالت له: لستَ لي بزوج فقال: صدَقتِ طلاقٌ إن نوَاه خلافاً لهما[6]:

---

(١) قال: أنت طالق عددَ ما في هذا الحوض من السَّمك وقع بعدده إن وُجـــد، وإلاّ لا، "الشرح". قال الشامي: في مسألة السَّمَك لَمّا أمكن وجود العدد فإذا وُجد وقع بقَدْره.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلّي للخنازير وتحرمي... إلخ]، ٩/٢٦٢، تحت قول "الدرّ": وإلاّ لا.

(٣) في الشرح: لستُ لك بزوج أو لستِ لي بامرأة، أو قالت له: لستَ لي بزوج فقال: صدَقْتِ طلاقٌ إن نوَاه خلافاً لهما، ولو أكّده بالقسَم، أو سئل: ألكَ امرأة؟ فقال: لا، لا تطلُق اتّفاقاً وإن نوى؛ لأنّ اليمين والسؤال قرينتا إرادةِ النفي فيهما.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٩/٢٦١.

(٥) انظر المقولة [٢٨٥٩] قوله: لستِ لي بامرأة.

(٦) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٩/٢٦١-٢٦٢.

هو قوله وقدّمه في "الخانية"[1]، لكن قال في "جواهر الأخلاطي"[2]: (لا يقع وإن نوى هو المختار)، وسنذكره على صــ٧٦٧[3]، فليتأمّل. ١٢

[٢٧٩٨] **قوله:** [4] لكن في "المحيط" ذكر الوقوع... إلخ[5]:

أقول: ومثله نقل في "الهندية"[6] عن "البدائع" خلافاً لما نقل عنها في "البحر"[7]، ومثلها أيضاً في "مجمع الأنهر"[8] عن "الجوهرة"، وفي "فتح الله المعين" عن "الشُرُنبلالية"[9] عن "الجوهرة". ١٢

---

(١) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل، ١/٢١٠.

(٢) "جواهر الأخلاطي"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات، صــ٤٦.

(٣) انظر المقولة [٢٨٥٩] قوله: لستِ لي بامرأة.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: لا تطلُق اتّفاقاً وإن نوى) ومثله قوله: لَم أتزوّجكِ، أو لَم يكن بيننا نكاحٌ، أو لا حاجة لي فيك، "بدائع". لكن في "المحيط" ذكر الوقوع في قولــه لا عند سؤاله، قال: ولو قال: لا نكاح بيننا يقع الطالق... إلخ، "بحر".

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلّي للخنازير وتحرمي... إلخ]، ٩/٢٦٢، تحت قول "الدرّ": لا تطلق اتفاقاً وإن نوى.

(٦) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل الخامس، ١/٣٧٥.

(٧) "البحر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات في الطلاق، ٣/٥٣٠-٥٣١.

(٨) "مجمع الأنهر"، كتاب الطلاق، فصل في الكناية، ٢/٤٠.

(٩) "غنية ذوي الأحكام"، كتاب الطلاق، باب إيقاع الطلاق، ١/٣٧٠، (هامش "الدرر").

[٢٧٩٩] **قوله:** (١) والطّلاق لا يكون إلاّ إنشاءً(٢): نحوه في "ط"(٣). ١٢

مطلب: العُرْف معتبرٌ في أحكام الشّرع

[٢٨٠٠] **قوله:** (٤) وثِنتين تنــزُّهاً، أي: دِيانة(٥):

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: قرينتا إرادة النفي فيهما) وذلك لأنّ اليمين لتأكيد مضمون الجملة الخبريّة، فلا يكون جوابه إلاّ خبَراً، وكذا جواب السؤال، والطّلاق لا يكون إلاّ إنشاءً، فوجب صرفه إلى الإخبار عن نفي النكاح كاذباً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلّي للخنازير وتحرمي... إلخ]، ٢٦٣/٩، تحت قول "الدرّ": قرينتا إرادة النفي فيهما.

(٣) "ط"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ١٢٧/٢.

(٤) في الشرح: لو شكّ أطلّق واحدةً أو أكثرَ بنَى على الأقلّ.

وفي "ردّ المحتار": أي: كما ذكره الإسبيجابِي، إلاّ أن يستيقن بالأكثر، أو يكون أكبر ظنّــه، وعن الإمام الثاني: إذا كان لا يدري أثلاث أم أقلّ يتحرّى، وإن استويا عمــل بأشــدّ ذلك عليه، "أشباه" عن "البزّازيّة". قال ط: وعلى قول الثانِي اقتصر قاضي خان، ولعلّه لأنّه يُعمل بالاحتياط خصوصاً في باب الفُروج اهـ. قلت: ويمكن حَمْــلُ الأوّل علــى القضاء والثانِي على الدِّيانة، ويؤيّده مسألة المُتون في باب التّعليق: لو قــال: إن ولــدْتِ ذكراً فأنت طالق واحدةً، وإن ولدْتِ أُنثى فأنت طالق ثِنتين فولدتْهما ولَم يُــدرَ الأوّل تطلُق واحدةً قضاءً وثِنتين تنــزُّهاً، أي: ديانةً. هذا وفي "الأشباه" أيــضاً: وإن قــال: عزمتُ على أنّه ثلاثٌ يتركها، وإن أخبره عُدولٌ حضروا ذلك المجلس بأنّهــا واحــدة وصدّقهم أخَذ بقولهم.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب: العرف... إلخ، ٢٦٥/٩، تحت قول "الدرّ": بنَى على الأقلّ.

أقول: هذه زلّة من قلم الفاضل المحشّي، وكم من فرق بين حكم الدّيانة والتنــزّه كما سنوضّحه في مسألة التعليق صـ٨٣٢[1]، فالوجه أن يقال: يحمل الأوّل على الحكم والفتوى والثاني على التنــزّه والتّقوى. ١٢

[٢٨٠١] **قوله:** وإن قال: عزمتُ على أنّه ثلاثٌ يتركها، وإن أخبره عُدولٌ حضروا ذلك المجلسَ بأنّها واحدةٌ وصدّقهم أخَذ بقولهم[2]: هكذا هو في "الأشباه" صـ٥٨[3]، لكن الذي في "الهندية" المصرية صـ٣٦٣، ج١[4]: (أصدِّقهم وآخُذُ بقولهم) اهـ. وهذا قول محمّد حين سأل عنه ابن سماعة.

فإن قلت: لعلّ هذا هو الظاهر، فإنّ بعد ما كانوا عُدولاً أيّ حاجة إلى تصديقه إيّاهم، بل كيف يكون له أن يكذّبهم وهم عُدول؟

قلت: نعم، لكن هاهنا دقيقة وهو أنّ الفرض أنّ العُدول أخبَروا بالأقلّ فهاهنا إن كذّبَهم وقال: بل كنت طلّقت ثلاثاً أخذ بقوله، أمّا ما ذكرت فذلك إذا كان العُدول أخبَروا بالأكثر، فهاهنا لا بدّ وأن يأخذ بقولهم إذا كان يشكّ، نعم! لو علم خطأهم فهو فيما بينه وبين ربّه على ما يعلم من نفسه، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) انظر المقولة [٢٩٢٧] قوله: فتأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: العرف... إلخ، ٩/٢٦٥، تحت قول "الدرّ": بَنَى على الأقلّ.

(٣) "الأشباه"، الفنّ الأوّل، القاعدة الثالثة: اليقين لا يزول بالشكّ، صـ٥٢.

(٤) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل الأوّل، ١/٣٦٣.

باب طلاق غير المدخول بها

[٢٨٠٢] **قوله:** (١) غير المدخول بها(٢):

هل الْمُختلى بها كالمدخول بها؟ مرّ بيانه صـ٥٦٠(٣).

[٢٨٠٣] **قوله:** (٤) فإنّها كالموطوءة في لزوم العدّة(٥): لا في اختيار الرَّجْعة، فإنّها تَبِين كغير المُختلَى بها كما تقدّم في المهر صـ٥٦٠، و٥٦١(٦).

[٢٨٠٤] **قال:** (٧) أي: "الدرّ": ولو قال: واحدةً ونصفاً... إلخ(٨):

---

(١) هذه الحاشية على عنوان الباب. ١٢ محمّد أحمد.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب طلاق غيرِ المدخول بها، ٩/٢٦٦.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب النكاح، باب المهر، ٨/٤٠٤-٤٠٥، تحت قول "الدرّ": وكذا في وقوع طلاق بائن آخر... إلخ.

(٤) في المتن والشرح: (قال لزوجته غيرِ المدخول بها: أنت طالق ثلاثاً وقَعْن وإن فرَّق بانَتْ بالأُولى ولَم تقع الثانيةُ) بخلاف الموطوءة، حيث يقع الكلّ. قال الشامي: (قوله: بخلاف الموطوءة) أي: ولو حكماً كالمُختلَى بها، فإنّها كالموطوءة في لزوم العدّة... إلخ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، ٩/٢٧٦، تحت قول "الدرّ": بخلاف الموطوءة.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب النكاح، باب المهر، ٨/٤٠٤-٤٠٥، تحت قول "الدرّ": وكذا في وقوع طلاق بائن آخر... إلخ.

(٧) في المتن والشرح: (وكذا: أنت طالق ثلاثاً متفرّقات واحدةٌ) كما لو قال: نصفاً وواحدةً على الصحيح، "جوهرة". ولو قال: واحدةً ونصفاً فثنتان اتّفاقاً؛ لأنّه جملةٌ واحدةٌ.

(٨) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، ٩/٢٧٧.

أقول: ولو قال: ثنتين ونصفاً فثلاثٌ، أو نصفاً وثنتين فواحدةٌ وكذلك بالفارسيّة: يک ونيم ثنتان، ودو ونيم ثلاثٌ، بخلاف ما لو قدّم (نيم) واحدةٌ، أمّا في الهندية: فواحدةٌ مطلقاً في (ایک اور آدھی)، و(دو اور آدھی) قدّم أو أخّر؛ لأنّه لا يعبّر عنهما هكذا بل (ڈیڑھ ڈھائی)، وفي العربيّة: لو قال: أحد عشر فثلاثٌ، أو واحدة وعشراً فواحدةٌ كما سيأتي[1] حاشيةً عن "البحر" عن "المحيط".

أقول: بخلاف الفارسيّة والهندية: فلو قال: (ده ويک)، (دس اور ایک) فثلاثٌ، وإن عكس فواحدةٌ؛ لأنّ التعبير عنه: (يازده) و(گیاره)، لا (يک وده) أو (ایک اور دس)، وكذا لو قال: (تین اور آدھی) فثلاثٌ، وإن عكس فواحدةٌ؛ لأنّ التعبير: (ساڑھے تین)، لا (آدھی اور تین)، ولو قال الهندي: (ایک گیاره) فواحدةٌ، وإن قالها البنجالي فثلاثٌ، فإنّ أهل "بنجاله"[2] إنّما يعبّرون عن أحد عشر هكذا، وقس عليه. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، ٢٧٨/٩، تحت قول "الدرّ": لأنّه جملة واحدة.

(٢) "بنغال": منطقة في شرقي شبه الجزيرة الهندية على خليج البنغال نحو ٢٥٠،٠٠٠، كم². تتألف من دولة "بنغلادش" في الشرق وولاية "البنغال الغربي الهندية".

("المنجد" في الأعلام، صـ١٣٨).

[٢٨٠٥] **قوله:** (١) فقد يكون له فيه غرَضٌ(٢):

أقول: لا يظهر الغرَض إلاّ التفريق، فليتأمّل. ١٢

[٢٨٠٦] **قوله:** (٣) فتقع واحدةٌ إن قدّم الشّرط اتّفاقاً(٤):

لأنّ الفاء للتعقيب فتكون نصّاً في التفريق. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: لأنّه جملةٌ واحدةٌ) لأنّه إذا أراد الإيقاعَ بهما ليس لهما عبارةٌ يمكن النُّطق بها أخصر منهما، وكذا لو قال: واحدةً وأخرى وقع ثِنتان؛ لعدم استعمال أخرى ابتداءً، "نهر". لا يقال: أنت طالق ثِنتين أخصر منهما؛ لأنّ الكلام عند إرادة الإيقاع بالصحيح والكسرِ وبلفظِ أخرى، فقد يكون له فيه غرَضٌ، على أنّه إن لَم يكن له غرَضٌ صحيحٌ فالعبرة للفظ، ولفظُ: ثِنتين لا يؤدّي معنَى النصف ومعنَى أخرى لغةً... إلخ.

(٢) "ردّ المحتار"، باب طلاق غير المدخول بها، ٢٧٨/٩، تحت قول "الدرّ": لأنّه جملةٌ واحدةٌ.

(٣) في المتن والشرح: (و) يقع (بـ: أنت طالق واحدةً وواحدةً إن دخلْتِ الدّار ثنتان لو دخلتْ) لتعلّقهما بالشّرط دَفْعةً. قال الشّامي: لأنّ الشرط مغيِّر للإيقاع، فإذا اتّصل المغيِّرُ توقّف صدرُ الكلام عليه، فيتعلّق به كلّ من الطّلقتين معاً، فيقعان عند وجود الشرط كذلك، بخلاف ما لو قدّم الشّرط، فلا يتوقّف لعدم المغيِّر.

قوله: (وتقع واحدةٌ إن قدّم الشرط)، قال العلاّمة الشّامي: العطف بالفاء كالواو، فتقع واحدةٌ إن قدّم الشرطَ اتّفاقاً على الأصحّ وتَلغُو الثانيةُ، وثنتان إن أخّره، وفي العطف بـ: ثُمّ إن أخّره تنَجّزتْ واحدةٌ ولغا ما بعدها، ولو موطوءةً تعلّق الأخيرُ وتنجّزَ ما قبله، وإن قدّم الشرط لغا الثالثُ وتنجّز الثاني وتعلّق الأوّلُ، فيقع عند الشرط بعد التزوّج الثاني، ولو موطوءةً تعلّق الأوّل وتنجّز ما بعده، وعندهما تعلّق الكلّ بالشّرط قدّمه أو أخّره، إلاّ أنّ عند وجود الشرط تطلُق الموطوءةُ ثلاثاً وغيرها واحدةً، وتمامه في "البحر".

(٤) "ردّ المحتار"، باب طلاق... إلخ، ٢٨٤/٩، تحت قول "الدرّ": وتقع واحدةٌ إن قدّم الشرط.

[٢٨٠٧] **قوله:** فتقع واحدةٌ إن قدّم الشرط اتّفاقاً على الأصحّ وتَلغـو الثانيةُ، وثِنتان إن أخّره[1]: لِما تقدّم من وجود المغيِّر. ١٢

[٢٨٠٨] **قوله:** الموطوءة ثلاثاً وغيرها واحدةً، وتمامه في "البحر"[2]:

هذا كلّه إذا ذكره بحرف العَطْف، فإن ذكره بغير حرف العطف إن كان الشّرط مقدّماً فقال: إن دخلت الدّار فأنت طالقٌ طالقٌ طالقٌ -وهي غير مدخولة- فالأوّل معلّق بالشرط، والثانِي يقع للحال، والثالث لغوٌ، ثُمّ إذا تزوّجها ودخلت الدّار ينــزل المعلّق، وإن دخلت بعد البينونة قبل التزوّج حنث ولا يقع شيء، وإن كانت مدخولةً فالأوّل معلّق بالشرط، والثاني والثالث يقعان في الحال، وإن أخّر الشّرط فقال: أنت طالق طالق طالق إن دخلت الدار -وهي غير مدخولة- فالأوّل ينــزل للحال ولغا الباقي، وإن كانت مدخولةً ينــزل الأوّل والثانِي للحال، ويتعلّق الثالث بالشّرط كذا في "السِّراج الوهاج" اهـ. "هنديّة"[3].

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غيرِ المدخول بها، ٩/٢٨٤، تحت قول "الدرّ": وتقع واحدةٌ إن قدّم الشرط.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غيرِ المدخول بها، ٩/٢٨٤، تحت قول "الدرّ": وتقع واحدةٌ إن قدّم الشرط.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل الرابع، ١/٣٧٤.

[٢٨٠٩] **قال:** (١) أي: "الدرّ": قبلَ ما بعد قبله رمضانُ(٢):

على التقرير الآتي(٣) شرحاً (ما) مُلْغاةٌ، وضمير (قبله) لشهر أي: علّق طلاقها بالشّهر الذي يكون رمضان قبل بعد قبل ذلك الشّهر، فالحاصل شَعبان، والضّابطة على هذا أعني: على إلغاء (ما) أنّ (قبلاً) إن تَمحّض فجُمادَى الآخِرة، وإن توحّد فشوّال، و(بعداً) إن تَمحّض فذو الحِجّة، وإن توحّد فشَعبان. ١٢

مطلب في: قبل ما بعد قبله رمضان

[٢٨١٠] **قوله:** لأنّ ما بعد (ما) قد يكون قبلين(٤):

أي: ما قبل قبله رمضان. ١٢

---

(١) نقل هنا في الشرح مسألة هامّة هي مطرح الأنظار الدقيقة وقد كتبت حولها بعض رسالات ذكرها العلاّمة الشامي في "حاشيته"، ونصّ المسألة في صورة بيتين:

ما يقول الفقيه أيّده اللّـــ ـــهُ ولا زال عنده الإحسان
في فتًى علّق الطلاق بشهر قبلَ ما بعدَ قبله رمضانُ

نقل العلاّمة الشامي عن "شرح المجموع" للأشموني شارح "الألفيّة" عن أبي عمرو بن الحاجب: أنّه يُنشَد على ثمانية أوجه؛ لأنّ ما بعد (ما) قد يكون قبلين، أو بعدين، أو مختلفين، فهذه أربعة أوجه كلّ منها قد يكون قبله قبلُ أو بعدُ صارت ثمانيةً، والقاعدة في الجميع أنّه كلّما اجتمع فيه منها قبلُ وبعدُ فألغِهما؛ لأنّ كلّ شهر حاصلٌ بعد ما هو قبله، وحاصلٌ قبل ما هو بعده.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، ٩/٢٨٤.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، ٩/٢٨٥-٢٨٦.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في... إلخ، ٩/٢٨٥، تحت قول "الدرّ": ومن مسائل قبل وبعد ما قيل.

[٢٨١١] **قوله:** القاعدة في الجميع أنّه كلّما اجتمع فيه منها قبلُ وبعدُ فألغهما؛ لأنّ كلّ شهر حاصلٌ[1]: كأن تقول: بعدما بعد قبله رمضان مثلاً. ١٢

[٢٨١٢] **قوله:** [2] والرابطُ الضّمير[3]: وهو راجعٌ إلى شهر. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، مطلب في: قبل ما بعد قبله رمضان، ٢٨٥/٩، تحت قول "الدرّ": ومن مسائل قبل وبعد ما قيل.

(٢) في "ردّ المحتار": كلّ شهر حاصلٌ بعد ما هو قبله، وحاصلٌ قبل ما هو بعده، ولا يبقى حينئذ إلاّ: بعده رمضانُ فيكون شعبانَ، أو: قبله رمضانُ فيكون شوّالاً... إلخ.

ثُمّ ذكر العلاّمة الشامي أنّه كتب في المسألة وبيان إعراب البيت رسالةً، وفي ما ذكر من وجوه إعرابه: أن تكون ما زائدةً، ورمضان مبتدأً، والظرف الأوّل خبراً عنه، وهو مضاف إلى الظرف الثاني؛ لأنّ ما الزائدة لا تكُفّ عن العمل نحو: ﴿فَبِمَا رَحْمَةٍ﴾ [آل عمران: ١٥٩]، و: غير ما رجل، والثاني مضاف إلى الثالث، والجملة من المبتدأ والخبر صفةُ شهر، والرابط الضمير المضاف إليه الظرف الأخير، والمعنَى: بشهر رمضانَ كائنٍ قبل قبلِ قبلِه وهو ذو الحجّة.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، مطلب في: قبل ما بعد قبله رمضان، ٢٨٧/٩، تحت قول "الدرّ": لإلغاء الطّرفين.

مطلب فيما لو قال: امرأته طالق وله امرأتان أو أكثر تطلُق واحدةً

[٢٨١٣] **قوله:** [1] بقي شيء، وهو ما لو كان الطلاق ثلاثاً... إلخ[2]:

أقول: يتراءَى لي -والله تعالى أعلم- أن لو قال: امرأتِي طالقٌ امرأتِي طالقٌ امرأتِي طالقٌ، أو طلّقت طلّقت طلّقت وله امرأتان أو ثلاثٌ، فله أن يجمع الكلّ على إحداهنّ وأن يفرّق كلاًّ على امرأة، أو يوقع واحداً على واحدة وثِنتين على أخرى؛ لأنّ كلّ كلمة تحتمل كلّ امرأة ولا ترجيح فإليه البيان، فإذا عيّن إحداها لإحداهنّ طلقت واحدة رجعيّة وكذا في الباقيين، ولا أصل هاهنا موصوفاً بالبَينونة، فافهم وحرّر، وقد كانت واقعةَ الفتوى، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (لو قال: امرأتِي طالق، وله امرأتان أو ثلاثٌ تطلُق واحدةٌ) منهنّ (وله خيار التعيين) اتّفاقاً. ونقل العلامة الشامي عن "البزازية": حلَف بطلاق امرأته إن فعَل كذا وفعَله وله امرأتان، فأراد أن يصرِف هذين الطّلاقين في واحدة منهما أشار في "الزيادات" إلى أنّه يَملك ذلك اهـ.

ثُمّ قال: بقي شيء، وهو ما لو كان الطلاق ثلاثاً فهل له أن يُوقِع على كلّ واحدة طلقةً، أم لا بدّ أن يجمَع الثلاثَ على واحدة؟ وعلى الأوّل فهل تكون كلّ واحدة من الثلاث بائنةً لئلاّ يلغوَ وصف البينونة وهي صفة الأصل، أو تكون رجعيّةً نظراً للواقع؟ ورأيت بخطّ شيخ مشايخنا السّائحاني عن "المنية": لو كان لرجل ثلاث نساء، فقال: امرأتي ثلاث تطليقات يقع ثلاثٌ لكلّ واحدة، وعند أبي حنيفة لكلّ واحدة منهنّ طلاقٌ بائنٌ، وهو الأصح اهـ. وفيه مخالفةٌ لما قدّمناه من أنّه لا خلاف في أنّ له صرفه إلى من شاء منهنّ، فليتأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، مطلب فيما لو قال: امرأته طالق... إلخ، ٢٩٣/٩، تحت قول "الدرّ": وأمّا تصحيح الزيلعي... إلخ.

وربّما يؤيّده ما مرّ[1] عن "البزازية" أنّه يَملك الصرف إلى واحدةٍ إن أراد، دلّ أنّه يَملك التفريق إن أراد، والثلاث والأربع والاثنان في ذلك سواء وليس قوله هذا كقوله: طلّقت امرأتي ثلاثاً كما لا يخفى.

[٢٨١٤] **قوله:** [2] لا ما هو فلان[3]: أي: إنّما يحلف على هذا، ولا يحلف على أنّ هذا المدّعي ما هو فلان الذي سمّيت. ١٢

[٢٨١٥] **قوله:** [4] في "الأشباه"[5]:

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، ٢٩٣/٩، تحت قول "الدر": وأمّا تصحيح الزيلعي... إلخ.

(٢) في "ردّ المحتار": قال في "البزازية": ولو قال: فلانةٌ بنت فلانٍ طالقٌ، ثُمّ قال: أردتُ امرأة أخرى أجنبيّةً بذلك الاسم والنسب لا يصدّق، ويقع على امرأته، بخلاف ما إذا أقرّ بمال لمسمًّى، فادّعى رجلٌ أنّه هو وأنكر يصدّق بالحَلف ما لَه عليَّ هذا المال، لا ما هو فلان.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، مطلب فيما لو قال: امرأته طالق... إلخ، ٢٩٥/٩، تحت قول "الدرّ": ولَم يُسمّ.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: قال: نساء الدنيا... إلخ) في "الأشباه" عن عتق "الخانية": رجلٌ قال: عبيد أهل "بغداد" أحرارٌ، ولَم ينو عبده وهو من أهلها، أو قال: كلّ عبيد أهل "بغداد" أو كلّ عبد في الأرض أو في الدّنيا قال أبو يوسف: لا يعتق عبدُه، وقال محمّد: يعتِق، وعلى هذا الخلاف الطّلاق، والفتوى على قول أبي يوسف، ولو قال: كلّ عبد في هذه السّكّة أو في المسجد الجامعِ حرٌّ فهو على هذا الخلاف، ولو قال: كلّ عبد في هذه الدّار وعبيدُه فيها عتَقوا في قولهم، لا لو قال: ولد آدم كلّهم أحرار في قولهم اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، مطلب فيما لو قال: امرأته طالق... إلخ، ٣٠٠/٩، تحت قول "الدرّ": قال: نساءُ الدنيا... إلخ.

في القاعدة الثانية من الفنّ الأوّل[1]. ١٢

[٢٨١٦] **قوله:** [2] علّل عدم الوقوع في المصر وأهل الدّنيا: بأنّه لو وقع به لكان إنشاءً في حقّه، فيكون إنشاءً أيضاً في حقّهم، وهو متوقّف على إجازتهم وهي متعذّرة[3]:

أقول: في هذا التعليل نظَر ظاهر، فإنّ التعذّر في الإجازة دون التوقّف والموقوف منعقد، فينبغي أن ينفذ في حقّه ولا ينفذ في أهل الدّنيا إلاّ من يُجيز منهم مع أنّ المسألة متّفق عليها، فلا بدّ لها من تعليل آخر، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) "الأشباه"، الفنّ الأوّل في القواعد الكلية، القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها، المبحث التاسع في بيان محلّ النية، صـ٣٩.

(٢) في "ردّ المحتار": ولو قال: كلّ عبد في هذه الدّار وعبيدُه فيها عتَقوا في قولهم، لا لو قال: ولد آدم كلّهم أحرار في قولهم اهـ. وهو صريح في جَريان الخلاف في المحلّة كالبلدة؛ لأنّها بمعنَى السّكّة، لكن ذكر في "الذخيرة" أوّلاً الخلاف في: نساءُ أهل "بغداد" طالقٌ، فعند أبي يوسف ورواية عن محمّد: لا تطلُق إلاّ أن ينويَها؛ لأنّ هذا أمرٌ عامٌّ، وعن محمّد أيضاً تطلُق بلا نيّة، ثُمّ نقل عن "فتاوى سمرقند": أنّ في القرية اختلاف المشايخ، منهم من ألحقها بالبيت والسّكّة، ومنهم من ألحقها بالمصر اهـ. ومقتضاه عدم الخلاف في السّكّة. ثُم علّل عدم الوقوع في المصر وأهل الدّنيا: بأنّه لو وقع به لكان إنشاءً في حقّه، فيكون إنشاءً أيضاً في حقّهم، وهو متوقّف على إجازتهم وهي متعذّرةٌ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، مطلب فيما لو قال: امرأته طالق... إلخ، ٩/٣٠١، تحت قول "الدرّ": قال: نساء الدنيا... إلخ.

وبناه الحمَوي في "الغمز"، صـ٤٧[1] على أنّ العبرة عند أبي يوسُف بخصوص الغرض، لا بعموم اللفظ قال: (ولا شكّ أنّ غرضه من هذا الكــلام عدم دخول عبده تحته حتّى لو نواه قلنا بدُخوله فيعتق) اهـ.

أقول: فرض المسألة في عدم النيّة لا في نيّة العدم على أنّه لو كان الأمر كذا لَضاعَ الفرق بالدّار والدّنيا، ووجب عدم الوقوع في الدّار أيضاً إذا لَم ينو، وهو خلاف الإجماع، وكما أنّ هذا الإجماع يرد على تعليل الحمَوي كذلك الإجماع على الوقوع مطلقاً -إذا نوى عبده- واردٌ على التعليل الأوّل؛ لجَرَيانه في صورة النيّة أيضاً، فليتأمّل، والله تعالى أعلم. ١٢

وخطر ببالي توجيه الأوّل أنّ هذا تصرّفٌ صدر من فُضولِيّ ولا مجيز؛ لتعذّر إجازتهم، ولأنّ فيهم صبيّة ومَجانين، ويعكر عليه ما إذا قال: امرأتي وامرأة زيد الصبيّ وامرأة عمرو المجنون طوالق.

وقد يجاب بأنّها جُمَل جمعت، فبطلان البعض لا يقتضي بطلان الكلّ، ويرد عليه ما إذا خاطب النّسوة الثلث فقال: أنتُنّ طوالق، أو هنّ، أو هذه النّسوة، أو هؤلاء، ويَتراءَى لي -والله تعالى أعلم- أن يقال في التعليل: إنّ الحكــم في الكلّية وإن كان على الإفراد، ولكنّ الملتفت إليه أوّلاً هو الوصْف الكلّي، فإذا لَم يصلح للحكم كان باطلاً وهاهنا كذلك؛ لأنّ نِساء الدّنيا تشتمل على ألوف مؤلّفة من بَنات لَم يتزوّجن، ومن أرامِل ماتت أزواجهنّ فالحكم العامّ لا وجه لصحّته، فإذا لَم ينو زوجته فإنّما ينــزل عليها الحكم؛ لدخولها في العامّ وهو

(١) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الأوّل، القاعدة الثانية، ١٥٨/١، ملخصاً.

غير مستقيم فيه ولا يرد نساء الدّار وفيهنّ أيامى؛ إذ ليس في هذا العنوان ما يقضي بوجودهنّ، إنّما يظهر هذا بالنظر إلى خصوص المحلّ، بخلاف نساء الدّنيا والعالَم وبَنات آدم فالعقل جازمٌ بعدم صحّة العموم فيهنّ من دون حاجة إلى نظر في خصوص محلّ، وبالجملة فهذا حكم لا وجه لصحّته فيلغو، بخلاف نساء الدّار وبه تبيّن ترجّح عدم الوقوع في نساء المصر والقرية، فإنّ العقل جازم باشتمالهنّ على من لا تصلح للطّلاق في الحال، هذا ما ظهر لي، وفيه ما يعرف وينكــر، والله تعالى أعلم.

فائدة: ليس فيه ما لو قال: إحدى نساء الدّنيا طالق، فإنّ عُمومه بدليّ لا شموليّ، فينبغي فيه أن تطلق امرأته إلاّ إذا قال: لَم أعنِ امرأتي، فإنّه يصدّق كما مرّ في أوّل باب الصّريح صــ٧٠٥[1] عن "البحر" في امرأة طالق، ورأيته في "الخلاصة" صــ٢٦٤[2] تعليله عن الإمام نجم الدّين فيمن قــال: (دادم "هندوستان" را هفت طلاق)[3] وامرأته هنديّةٌ بأنّه إذا جمع بين الأهل وغير الأهل لا تطلق، والله تعالى أعلم.

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقع به الرجعي، ١٥٧/٩، تحت قول "الدرّ": لتركه الإضافة.

(٢) "الخلاصة"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل، ٧٧/٢.

(٣) أي: أعطيتُ "الهند" سبع طلقات.

[٢٨١٧] قال: [١] أي: "الدرّ": فهو إقرارٌ منه بحُرمتها[٢]:

أقول: لعلّ محلّه إذا كان الفاعل هو القائل أو القابل أي: من قبل منهم قوله ذلك، أمّا مجرّد السُّكوت منهم فلا ينسب إلى ساكت قول، فكيف يلزم قول أحد منهم سائرهم! وليحرّر. ١٢

[٢٨١٨] قوله: [٣] ثُمّ صفَع القائل[٤]: هَلاًّ. ١٢

[٢٨١٩] قوله: لأنّ هَلاًّ ليس بيمين اه[٥]: لأنّ هذا كلام فاسد ليس بيمين، "هنديّة"[٦] عن "الخانيّة" في فصل تحليف الظلمة. ١٢

---

(١) في الشرح: وفي "البزّازيّة": قال بين أصحابه: من كانت امرأته عليه حراماً فليفعل هذا الأمر، ففعله واحدٌ منهم فهو إقرارٌ منه بحُرمتها، وقيل: لا، انتهى.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، ٩/٣٠٣.

(٣) في "ردّ المحتار": في أيمان "البزّازيّة": جماعةٌ كان يصفَع بعضهم بعضاً، فقال واحدٌ منهم: من صفَع صاحبَه بعدَه فامرأته طالق، فقال واحدٌ: هلاًّ، ثُمّ صفَع القائل صاحبَه لا يقع؛ لأنّ هَلاًّ ليس بيمين اه، وهَلاًّ: كلمة فارسيّةٌ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، مطلب فيما لو قال: امرأته طالق... إلخ، ٩/٣٠٤، تحت قول "الدرّ": ثم تكلّم الحالف.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، مطلب فيما لو قال: امرأته طالق... إلخ، ٩/٣٠٤، تحت قول "الدرّ": ثم تكلّم الحالف.

(٦) "الهندية"، كتاب الأيمان، الباب الثاني، الفصل الأوّل، ٢/٦٠.

باب الكنايات

[٢٨٢٠] **قوله:** قال في "شرح الملتقى": ثُمّ ألفاظ الكناية كثيرةٌ ترتقي إلى أكثر من خمسة وخمسين لفظاً[١]:

عدّ منها في "الدرّ المنتقى"[٢] كما نقله عنه ط[٣]: (عفوتُ عنك لأهلك أو أبيك، أو أمّك، ردَدتُك إليهم ولا يشترط قبولهم، اظفَري بمرادكِ)، وفي الأوّل والأخير عندي شبهةٌ ذكرناها على هامش "ط" صـ١٣٨[٤]، فراجعه.

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٠٦، تحت قول "الدرّ": ما لَم يوضع له... إلخ.

(٢) "الدرّ المنتقى"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات، ٢/٣٦، (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "ط"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٢/١٣٨.

(٤) **كتب الإمام أحمد رضا** -رحمه الله تعالى- في "ط" على **قوله:** وأمّك عفوت عنك:

أقول: أخاف أن يكون في "الدرّ المنتقى" ذكر وجه كون قوله: وهبتك لأهلك كناية بأنّه يحتمل الطلاق ويحتمل أنّ المعنى: غفوت عنك لأجلهم فزلت قدم النظر وقد قال في متن "الدرّ المنتقى"، "الملتقى": (ووهبتك لأهلك) فقال في "مجمع الأنهر": (أي: عفوت عنك لأجل أهلك لو وهبتك لهم لأنّي طلقتك).

قوله: اظفري بمرادك:

أقول: مثل ذلك الاحتمال في هذا فلعلّه مذكور تحت قوله: (افلحي) كما قدّم الفاضل المحشّي في هذه الصفحة عن هذا "البحر": (من أنّه يقع الطلاق فيها بالنية؛ لأنّه بمعنى: اذهبي، ويحتمل اظفري بمرادك... إلخ)، نعم هو ظاهر حيث سألت المرأة طلاقها أو قالت: أريد أن تطلقني، فقال: اظفري بمرادك، وليراجع "الدرّ المنتقى".

(هامش "ط"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، صـ٢٢٦، "مخطوطة").

فإنّه مهمّ، ومنها: أنت خارجةٌ عن عِصمتي كما استظهره في "العقود"، صـــ٣٩[1] مع تجويز أن يكون ملحقاً بالصّريح.

قلت: بل لا مساغ له فليس إلاّ كناية، ومنها: (نزلت عنها نزولاً شرعيّاً) كما أفتَى به في "الخيرية" صـــ٤٦[2]، ومنها: (بعتُ نفسك منك والواقع بـــه بائنٌ وإن لَم يذكر بدلاً) كما يأتي في الخلع صـــ٩٢١[3]، بخلاف طلاقك حيث يكون رجعيّاً إذا لَم يذكر البدل المال كما يجيء صـــ٧٦٧[4]، أمّا به فبائنٌ؛ لأنّه طلاق على مالٍ. ١٢

[٢٨٢١] **قوله:** [5] أنتِ يمينٌ لأنّي طلّقتُك لا يصحّ[6]:

---

(١) "العقود الدرية"، كتاب الطلاق، ١/٤٣.

(٢) "الخيرية"، كتاب الطلاق، صـــ٥٠.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الخلع، ١٠/٧٢، تحت قول "الدرّ": أو طلاقك.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، باب الكنايات، ٩/٣٢٦، تحت قول "الدرّ": وغير ذلك... إلخ.

(٥) قالوا في تعريف الكناية: ما احتمل الطلاق وغيره، واعتباراً به أفتَى بعض المتأخّرين بأنّ من الكناية: (عليّ يمينٌ لا أفعل كذا) ناوياً الطلاق، فتقع به واحدةٌ بائنةٌ، وردّ عليه أبـــو السُّعود: بأنّه لا يلزَمه إلاّ كفّارةُ يمينٍ؛ لأنّ ما ذكروه في تعريف الكناية لـــيس علـــى إطلاقه، بل هو مقيّد بلفظ يصحّ خطابُها به، ويصلُح لإنشاء الطّلاق الذي أضـــمره، أو للإخبار بأنّه أوقعه كـــ: أنتِ حرامٌ؛ إذ يحتمل: لأنّي طلّقتُكِ، أو حرام الصُّحبة، وكذا بقيّةُ الألفاظ، وليس لفظُ اليمين كذلك؛ إذ لا يصحّ بأنْ يخاطبَها بـــ: أنت يمينٌ فـــضلاً عن إرادة إنشاء الطّلاق به أو الإخبار بأنّه أوقعه، حتّى لو قال: أنتِ يمينٌ لأنّي طلّقتُكِ لا يصحّ، فليس كلّ ما احتمل الطّلاق من كنايته، بل بهذين القيدين، ولا بدّ من ثالث هو كون اللّفظ مسبَّباً عن الطّلاق وناشئاً عنه كالحرمة في: أنتِ حرامٌ، "ردّ المحتار".

(٦) "ردّ المحتار"، باب الكنايات، ٩/٣٠٦، تحت قول "الدرّ": ما لَم يوضع له... إلخ.

أي: يعدّ هذا الكلام غلَطاً باطلاً؛ إذ لا معنًى لقوله: (أنت يمين)، وفساد التعليل علاوة؛ لأنّها لا تطلق به لكفاية قوله: (لأنّي طلّقتُك)، فافهم. ١٢

[٢٨٢٢] **قوله:** (١) لأنّ الجواب يكونُ بما يدلّ على إنشاء الطّلاق(٢):

أقول: لا يقتصر على الإنشاء وإلاّ ناقض قوله سابقاً: (يصلح للإنشاء أو الإخبار)، والجواب كما يكون بالإنشاء كذلك يكون بالإخبار كأنّه يقول: سؤالك طلب حاصل، فإنّي قد طلّقتُك.

حاصل هذا التقرير: أنّ الكناية ما لَم يوضع له واحتمله وغيره وصحّ خطابها به وصلح جواباً لسؤالها الطلاق بإنشاء أو إخبار، سواء احتمل مع ذلك ردّاً أو سبّاً أو لا، وكان مع ذلك مسبَّباً عن الطّلاق صالحاً؛ لأن يترتّب عليه لا منافياً له. ١٢

---

(١) قال العلاّمة الشّامي: ولأنّهم قسّموا الكناية ثلاثةَ أقسام كما يأتي: ما يصلُح جواباً لسؤال الطلاق لا غير كـ: اعتَدّي، وما يصلُح جواباً وردّاً لسؤالها كـ: اخرُجي، وما يصلُح جواباً وسبّاً كـ: خَلِيّةٌ، ولا شكّ أنّ هذا اللفظ غير صالح لشيء من الثلاثة؛ لأنّها إذا سألته الطّلاق لا يصلُحُ جوابُها بقوله: عليّ يمينٌ لأفعَلنّ كذا؛ لأنّ الجواب يكون بما يدلّ على إنشاء الطلاق إجابةً لسؤالها كـ: اعتَدّي، أو على عدمه ردّاً لطلبها كـ: اخرُجي، أو سبّاً لها كـ: خَلِيّةٌ وعليّ يمين لا يدلّ على إنشاء الطّلاق اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٠٧/٩، تحت قول "الدرّ": ما لَم يوضع له... إلخ.

مطلب: "فتاوى الطُّوريّ" كـ "فتاوى ابن نجيم" لا يُوثق بها

[٢٨٢٣] قوله: (١) لا يقع ديانةً بدون النيّة(٢):

قلت: والهازل وإن وقع طلاقه على الصحيح دِيانةً أيضاً، لكنّه زجر وتغليظ لتلاعبه بالشَّرع. ١٢

[٢٨٢٤] قال: (٣) أي: "الدرّ": (إلاّ بنيّة أو دلالة الحال)(٤):

قلت: أو دلالة القال أعنِي: قرينة لفظيّة تدلّ على أنّ المراد الطـــلاق، فإنّ دلالة القال أقوى من دلالة الحال، وسيأتِي(٥) حاشيةً في آخر الصفحة الآتية ما يفيده، ومنه ما ذكروه في مسألة: اعتدّي، اعتدّي، اعتدّي، وغيرها: إنّ تقدّم الطلاق في الكلام يجعل الحالة حالة المذاكَرة كما سيأتِي صـــ٧٦٨(٦)، بل ذكره(٧)

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: قضاءً) قيّد به؛ لأنّه لا يقع دِيانةً بدون النيّة ولو وُجدت دلالةُ الحال، فوقوعه بواحدٍ من النيّة أو دلالةِ الحال إنّما هو في القضاء فقط.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: "فتاوى الطوري"... إلخ، ٩/٣٠٨، تحت قول "الدرّ": قضاءً.

(٣) في المتن والشرح: الكنايات (لا تطلُق بها) قضاءً (إلاّ بنيّة أو دلالة الحال) وهي حالة مذاكرة الطّلاق أو الغضب.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٠٨-٣٠٩.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣١٢، تحت قول "الدرّ": تقنعي، تخمري، استتري.

(٦) انظر المرجع السابق، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، صـــ٣٢٨-٣٢٩، تحت قول "الدرّ": بنية الأوّل.

(٧) انظر "ردّ المحتار"، باب الكنايات، ٩/٣٠٩، تحت قول "الدر": أو دلالة الحال.

في هذه الصفحة بعد أسطر عن "البحر" عن "المحيط"، وفي آخرها[1] عن "النهر"، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٢٥] **قوله:** [2] لكون قوله... إلخ[3]: دليل قوله والظّاهر الثانِي. ١٢

[٢٨٢٦] **قوله:** والظاهر البائن؛ لكون قوله: منّي قرينةً لفظيّةً[4]:

فزال احتمال (أنّ المراد)؛ لئلاّ ينظر إليكِ أجنبي. ١٢

[٢٨٢٧] **قوله:** بمنــزلة المذاكرة، تأمّل[5]:

أقول: وذلك بخلاف أن يقول: لا ترى وجهك، فإنّه عبارةٌ عن البُغض والتنفّر فلا يزول الاحتمال. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٠٩/٩، تحت قول "الدرّ": وهي حالة مذاكرة الطلاق.

(٢) في "ردّ المحتار": وفي "البحر" عن "شرح قاضي خان": لو قال: استَتِرِي منّي خرَج عن كونه كنايةً اهـ. وهل المرادُ عدمُ الوقوع به أصلاً، أو أنّه يقع بلا نيّة؟ والظــاهر الثانِي، وعليه فهل الواقع بائنٌ أو رجعيٌّ؟ والظاهر البائن؛ لكون قوله: منّي قرينــةً لفظيّةً على إرادة الطّلاق بمنــزلة المذاكرة، تأمّل.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: "فتاوى الطوري" كـ"فتاوى ابن نجيم" لا يُوثق بها، ٣١٢/٩، تحت قول "الدرّ": تقنّعي، تخمّري، استتري.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: "فتاوى الطوري" كـ"فتاوى ابن نجيم" لا يُوثق بها، ٣١٢/٩، تحت قول "الدرّ": تقنّعي، تخمّري، استتري.

(٥) المرجع السابق.

[٢٨٢٨] **قوله:** [١] وسيأتي وقوع البائن به[٢]:

ومرّ صـــ ٧١٠[٣]، ويأتي آخر صـــ ٧٧٠[٤]: (أنّه المفتَى به). ١٢

[٢٨٢٩] **قوله:** وفي قوله: حرّمتُ نفسي لا بدّ أن يقول: عليكِ[٥]:

حتّى لا يقع بدونه وإن نوى كما في "الهنديّة"[٦]. ١٢

[٢٨٣٠] **قوله:** وفي قوله: حرّمتُ نفسي لا بدّ أن يقول: عليكِ[٧]:

---

(١) في المتن: (ونحو: خَلِيّة، بَرِيّة، حرام، بائن... إلخ).

في "ردّ المحتار": (قوله: حرام) مِن: حرُم الشّيء بالضمّ حراماً: امتنع، أُريد بها هنا الوصـــف، ومعناه: الممنوع، فيُحمل على ما سبق، وسيأتي وقوع البائن به بلا نيّة في زماننـــا للتّعارف، لا فَرْق في ذلك بين: محرَّمةٌ وحرّمتُكِ، سواءٌ قال: عليّ أو لا، أو حـــلالُ المسلمين عليّ حرام، وكلّ حِلّ عليّ حرام، وأنتِ معي في الحرام، وفي قوله: حرّمتُ نفسي لا بدّ أن يقول: عليكِ. وأورِد أنّه إذا وقع الطّلاق بهذه الألفاظ بلا نيّة ينبغي أن يكون كالصّريح في إعقابه الرَّجعةَ، وأجيب: بأنّ المتعارَف إنّما هو إيقاع البائن لا الرجعي، ومقتضى الجواب وقوع الرجعي به في زماننا.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: "فتاوى الطوري" كـــ"فتاوى ابن نجيم" لا يُوثق بها، ٩/٣١٣، تحت قول "الدرّ": حرام.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، باب الصريح، ٩/١٦٩، تحت قول "الدرّ": فيقع بلا نيّة للعرف.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، باب الكنايات، ٩/٣٣٦، تحت قول "الدرّ": الصريح ما لا يحتاج إلى نية.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: "فتاوى الطوري" كـــ"فتاوى ابن نجيم" لا يُوثق بها، ٩/٣١٣، تحت قول "الدرّ": حرام.

(٦) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب السابع في الإيلاء، ١/٤٨٧.

(٧) "ردّ المحتار"، باب الكنايات، مطلب: فتاوى... إلخ، ٩/٣١٣، تحت قول "الدرّ": حرام.

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

قلت: وهو كذلك بهذه الألفاظ متعارَفٌ عندنا، بخلاف ما مرّ[1] من قوله: (حلالُ الله أو المسلمين أو كلّ حلال)، فبهذه الثلاثة لا يقع الطلاق إلاّ بالنيّة لعدم العرف في زماننا[2].

مطلب: بل الواقع بقوله: عليّ الحرام في زماننا بائن أو رجعي

[٢٨٣١] **قوله:** [3] كذا لا يميّز بين البائن والرّجعي[4]:

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: فتاوى... إلخ، ٣١٣/٩، تحت قول "الدرّ": حرام.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ٥٣١/١٢-٥٣٢.

(٣) في "ردّ المحتار": ومقتضى الجواب وقوع الرجعيّ به في زماننا؛ لأنّه لَم يتعارفْ إيقاع البائن به، فإنّ العامي الجاهل الذي يحلف بقوله: عليّ الحرام لا أفعل كذا لا يميّز بين البائن والرجعيّ فضلاً عن أن يكون عرفُه إيقاع البائن به، وإنّما المعروف عنـــده أنّ من حنث بهذا اليمين يقع عليه الطلاق، مثل قوله: عليّ الطّلاق لا أفعل كذا، وقد مرّ أنّ الوقوع بقوله: عليّ الطّلاق إنّما هو للعرف؛ لأنّه في حكم التعليق، وكـــذا: عليّ الحرام، وإلاّ فالأصل عدم الوقوع أصلاً كما في: طلاقكِ عليّ كما تقدّم تقريره، فحيث كان الوقوع بهذين اللفظين للعرف ينبغي أن يقع بهما المتعارف، بلا فرق بينهما وإن كان الحرام في الأصل كنايةً يقع بها البائن؛ لأنّه لَمّا غلب استعماله في الطلاق لَم يبق كنايةً، ولذا لَم يتوقّف على النيّة أو دلالة الحال، ولا شيء من الكناية يقع به الطّلاق بلا نيّة أو دلالة الحال كما صرّح به في "البدائع"، ويدلّ على ذلك ما ذكره البزّازيّ عقب قوله في الجواب المارّ: إنّ المتعارَف به إيقاع البائن لا الرّجعيّ.

(٤) "ردّ المحتار"، باب الكنايات، مطلب: بل... إلخ، ٣١٤/٩، تحت قول "الدرّ": حرام.

أقول: عدم معرفة البائن والرجعي لا ينافي قصده شيئاً يكون أحدهما عند الشّرع، ومعلوم أنّ المتكلّم بهذا يريد قطع وصلة النكاح وتحريم الزّوجة عليه به، وهذا هو معنَى البائن فقد تعارفوا البائن وإن لَم يعرفوه. ١٢

[٢٨٣٢] **قوله:** وإنّما المعروف عنده أنّ من حنث بهذا اليمين يقع عليه الطّلاق، مثل قوله: عليّ الطّلاق لا أفعل كذا، وقد مرّ[١]: مرّ صـــ ٧١٠[٢].

[٢٨٣٣] **قوله:** ولا شيء من الكناية يقع به الطّلاق بلا نيّة[٣]: ديانةً.

[٢٨٣٤] **قوله:** بلا نيّة أو دلالةِ الحال[٤]: قضاءً. ١٢

[٢٨٣٥] **قوله:** [٥] لأنّه صار صريحاً في العرف[٦]: أي: وليس فيه ما يدلّ على الإبانة، بخلاف (حرام) فكان صريحاً مفيداً مجرّد الطلاق فأعقب الرجعة. ١٢

فـــ: تومیرے کام کی نہیں.

---

(١) "ردّ المحتار"، باب الكنايات، مطلب: بل... إلخ، ٩/٣١٤، تحت قول "الدرّ": حرام.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، باب الصريح، ٩/١٧١، تحت قول "الدرّ": فيقع بلا نية للعرف.

(٣) "ردّ المحتار"، باب الكنايات، مطلب: بل... إلخ، ٩/٣١٤، تحت قول "الدرّ": حرام.

(٤) المرجع السابق.

(٥) في "ردّ المحتار": ولا شيء من الكناية يقع به الطّلاق بلا نيّة أو دلالة الحال كما صـــرّح به في "البدائع"، ويدلّ على ذلك ما ذكره البزّازيّ عقب قوله في الجواب المـــارّ: إنّ المتعارف به إيقاع البائن لا الرّجعيّ، حيث قال ما نصّه: بخلاف فارسيّة قوله: سرّحتُك، وهو "ها يله كردم"؛ لأنّه صار صريحاً في العرف على ما صرّح به نجـــم الزاهـــديّ الخوارزميّ في "شرح القدوري" اهـ. لَمّا غلب استعمال: حلالُ الله (عليّ حرام) في البائن عند العرب والفُرْس وقع به البائن، ولولا ذلك لوقع به الرجعيّ.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب: بل الواقع بقوله... إلخ، ٩/٣١٤، تحت قول "الدرّ": حرام.

أقول وبالله أستعين: يحتمل نفي تعلّق الشأن بها كأنّه قال: (لا شأن لي معكِ)، أو (مرابا تو كار نيست)، أو (توجھے درکار نہیں) وهذا كقوله: (لا رغبة لي فيكِ)، أو (لا حاجة لي فيك)، أو (تو مرا بكار نيستى)، فإنّ هذه لا يقع الطلاق بها وإن نوى كما نصّ على الأوّل في "البحر"، والثاني في "السّراج"، والثالث في "الظهيرية"، والكلّ في "الهنديّة"[1]، ويحتمل نفي صُلوحها لغرضه وهو الأظهر الأكثر تعارفاً، فكأنّه قال: (إنّكِ لا تصلُحين لشأنِي)، أو (تو شايان كار من نه اى)، أو (تو كار مرا نشائى).

وهذا يحتمل وجهين: إمّا أن يقوله على جهة السّبّ وإلحاق الشّين من دون إرادة حقيقة المفهوم كما يقال: (أنت بطالَة)، أو (ناكاره اى)، أو (هيچ كاره اى)، أو (نکمی نالائق)، وإمّا أن يريد نفي الصُّلوح حقيقةً، فالشأن على هذا إمّا أمرٌ مختصٌّ بالأزواج أوْ لا، على الثاني يكون نسبة الخرق إليها في بعض الصّناعات والخُطوب كالخياطة، والخبز، وتدبير المنزل مثلاً، فكأنّه قال: أنت خَرْقاء، أوْ لا دراية لكِ في إصلاح شأنِي.

وعلى الأوّل يحتمل أيضاً أمرين: النفي لمعنًى عارض مع بقاء النّكاح كالحيض والنّفاس والمرض وغير ذلك، أو لزوال النّكاح، فكأنّه قال: لا تصلُحين لي؛ لأنّي طلّقتك، فعلى هذا الوجه الأخير من الوجوه الخمسة يكون طلاقاً، ولا شكّ أنّه محتمل، وقد يستعمل أيضاً في هذا المعنَى، فإذا نواه فقد نوى محتمل كلامه، فتبيّن أنّه من الكنايات وأنّه مما يحتمل السّبّ والجواب فينوي في حالة

---

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الفصل الخامس، ١/٣٧٥، والفصل السابع، ١/٣٨٠.

الغَضب وأنّه ليس كقوله: (لا حاجة لي فيكِ)، أو (مرا بكار نه اى) المصرّح فيهما أنّهما ليسا من الطّلاق في شيء، فإنّ عدم الحاجة وعدم الصُّلوح للشّأن بينهما عموم من وجه، فقد يكون للمرء حاجة إليها مع عدم صُلوحها بحيضٍ مثلاً، وقد يكون بالعكس لعدم الرَّغبة مع طهرها فالحكم المصرّح في ذاك لا يصحّ إجراؤه في هذا، ويبيّن لك الفرق ما أفاده العلاّمة السيّد أبو السُّعود: (من أنّ كناية الطلاق لا بدّ أن يكون شيئاً ناشئاً عن التطليق ومسبَّباً عنه كالحرمة في: (أنت حرامٌ)، فلذلك قوله: (لا أحبّك، ولا أشتهيك، ولا رغبة لي فيك) من كناياته؛ لأنّ المترتّب على الطلاق في الغالب النّدَم، فينشأ منه الحُبّ والرَّغبة والاشتهاء، لا عدمُها، بخلاف الحرمة) اهـ. بمعناه..... فكذلك.... إليها خلاف ما ينشأ عن.... فكلّ ...... بخلاف عد....... صراح...... للتصرّف ..... آثار الحرمة كما..... يأتي...... فافهم، والله سبحانه وتعالى أعلم[1]. ١٢

[٢٨٣٦] قوله: لَمّا غلب استعمال: حلالُ الله في البائن عند العرب والفُرْس وقع به البائن، ولولا ذلك لوقع به الرجعي[2]: فيه نظَر يظهر مِمّا قدّمنا[3]، نعم! لو قطعه أهل العُرف عن معناه أصلاً واصطلحوا على أن يريدوا به مجرّد الطلاق معزولاً عن نظر تحريم الزّوجة به لَوَقع به الرجعيّ، وإذ ليس فليس. ١٢

---

(١) في الأصل اندرست الحروف في الأمكنة الفارغة. ١٢ محمّد أحمد.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: بل الواقع بقوله: عليّ الحرام في زماننا بائن أو رجعيّ، ٣١٥/٩، تحت قول "الدرّ": حرام.

(٣) انظر المقولة [٢٨٣١] قوله: كذا لا يميّز بين البائن والرّجعي.

[٢٨٣٧] **قوله:** [1] على وجود العرف[2]:

العُرْف موجود كما علمت. ١٢

[٢٨٣٨] **قوله:** فيتوقّف الآن وقوع البائن به على وجود العرف كما في زمانهم، وأمّا إذا تُعُورِف[3]: هذا عرف مفروض لا وُجود له كما علمت. ١٢

[٢٨٣٩] **قوله:** وقوع الرجعيّ بقوله: سَنْ بُوش أو بُوش أولْ في لغة التُّرْك، مع أنّ معناه العربِيّ: أنت خلِيّة[4]:

هذا صحيح بمثل ما تقدّم[5] في: (رها كردم) وليس مثله مسألة الحرام. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": والحاصل: أنّ المتأخّرين خالفوا المتقدّمين في وُقوع البائن بالحرام بلا نيّة، حتّى لا يصدَّق إذا قال: لَم أنوِ؛ لأجل العرف الحادث في زمان المتأخّرين، فيتوقّف الآن وقوع البائن به على وجود العرف كما في زمانهم، وأمّا إذا تُعورِف استعماله في مجرّد الطلاق لا بقيد كونه بائناً يتعيّن وقوع الرجعيّ به كما في فارسيّة: سرّحتُك، ومثله ما قدّمناه في أوّل باب الصّريح من وقوع الرجعيّ بقوله: سَنْ بُوش أو بُوش أولْ في لغة التُّرْك، مع أنّ معناه العربِيّ: أنت خلِيّة، وهو كنايةٌ، لكنّه غلب في لغة التُّرك استعماله في لغة الطّلاق، هذا ما ظهر لفهمي القاصر، ولَم أر أحداً ذكره، وهي مسألة مُهمّة كثيرة الوقوع، فتأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: بل الواقع بقوله: عليّ الحرام في زماننا بائن أو رجعيّ، ٩/٣١٥، تحت قول "الدرّ": حرام.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) انظر المرجع السابق، صـ٣١٤.

[٢٨٤٠] **قوله:** [١] فتعيّن البائن[٢]: رحمك الله تعالى هذا هو معنَى قول "البزّازية"[٣] و"النهر"[٤]: (إنّ المتعارَف به إيقاع البائن). ١٢

[٢٨٤١] **قوله:** [٥] هذا غاية ما ظهر لي في هذا المقام[٦]:

وهو واضح متّجه نفيس وقد كان تخالج صدري حين مطالعة كــلام المحشّي[٧] الأوّل في الاعتراض، وبالله التوفيق. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": ثُمّ ظهر لي بعد مدّة ما عسى يصلُح جواباً، وهو أنّ لفظ: حرامٌ معناه: عدم حِلّ الوَطء ودواعيه، وذلك يكون بالإيلاء مع بقاء العقد، وهو غــير متعــارَف، ويكون بالطّلاق الرافع للعقد، وهو قسمان: بائن ورجعيّ، لكنّ الرجعي لا يُحــرِّم الوطء، فتعيّن البائن، وكونه التحَقَ بالصريح للعرف لا ينافي وقوع البائن به، فــإنّ الصّريح قد يقع به البائن كتطليقة شديدة ونحوه، كما أنّ بعض الكنايات قد يقع به الرجعي مثل: اعتَدّي، واستَبْرِئي رحِمَك، وأنت واحدةً.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: بل الواقع بقوله... إلخ، ٣١٥/٩، تحت قول "الدرّ": حرام.

(٣) "البزّازية"، كتاب الطلاق، الفصل الثاني، ١٨٨/٤-١٨٩، (هامش "الهندية").

(٤) "النهر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٥٩/٢.

(٥) في "ردّ المحتار": والحاصل: أنّه لَمّا تُعورف به الطلاق صار معناه تحــريم الزوجــة، وتحريمها لا يكون إلاّ بالبائن، هذا غاية ما ظهر لي في هذا المقام، وعليه فلا حاجــة إلى ما أجاب به في "البزازية": من أنّ المتعارَف به إيقاع البائن؛ لِما علمت مما يــرد عليه، والله سبحانه أعلم.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب: بل الواقع بقوله: عليّ... إلخ، ٣١٦/٩، تحت قول "الدرّ": حرام.

(٧) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلــب: "فتــاوى الطــوري" كـــ"فتاوى ابن نجيم" لا يوثق بها، ٣١٣/٩-٣١٤، تحت قول "الدرّ": حرام.

[٢٨٤٢] **قوله:** من أنّ المتعارَف به إيقاع البائن؛ لما علمت ممّا يرد عليه[1]:

علمت أنّه لا شيء يرد عليه وأنّ الذي أبديتم ليس إلاّ شرح ما أجمل، والله تعالى أعلم. ١٢

والحاصل: أنّ اللفظ إذا كان متعيّناً في إفادة معنَى البَينونة بنفس مُؤدّاه عند إرادة الطلاق فهو إذا تُعورف في الطلاق لَم يحتج إلى النيّة وكان المراد به البائن؛ إذ هو المعنَى المؤدّى به، فتعارف الطلاق به تعارف البائن، وبخلاف ما لا يدلّ على البَينُونة بنفس مُؤَدَّى لفظه وإن وقع به البائن عند النيّة أو الدّلالة؛ لأجل كونه كنايةً، فهو إذا تُعُورف به الطلاق لا يقع بـــه إلاّ الرجعـــيّ؛ لأنّ البينُونة لَم تكن مُؤدّى نفسه، بل لأجل كونه كنايةً، وقد زال بتعارف الطلاق به، فهذا هو القول الفَصْل، ولله الحمد.

مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا

[٢٨٤٣] **قوله:** [2] فكأنّه قاله، ولا اعتبار بإعراب الواحدة[3]:

أي: كأنّه قال: أنت طالق تطليقةً واحدةً وبه يقع الرجعي فكذا هذا. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: بل الواقع بقوله: علـــيّ... إلخ، ٣١٦/٩، تحت قول "الدرّ": حرام.

(٢) في "ردّ المحتار": (قوله: أنتِ واحدةٌ) أي: طالق تطليقةً واحدةً، ويحتمل: أنتِ واحدةٌ عندي أو في قومك مَدْحاً أو ذَمّاً، فإذا نوى الأوّل فكأنّه قاله، ولا اعتبار بـــإعراب الواحدة عند عامّة المشايخ، وهو الأصحّ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بـــالإعراب هنـــا، ٣١٧/٩، تحت قول "الدرّ": أنت واحدةٌ.

[٢٨٤٤] **قوله:** (أنتِ حرّةٌ) أي: لبراءتك من الرّقّ أو من رِقّ النّكاح، وأعتقتُك مثلُ: أنت حرّة كما في "الفتح"[١]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

والحالة كما ترى حالة الغضب فلا يفهم في الحكم إلاّ الطلاق، والمرأة كالقاضي كما في "الفتح"[٢] وغيره[٣].

[٢٨٤٥] **قال:** [٤] أي: "**الدرّ**": لا يحتمل السّبّ والرّدّ[٥]:

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣١٧/٩-٣١٨، تحت قول "الدرّ": أنت حرّة.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق قبل الدخول، ٤٠٨/٣.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ٥٩٧/١٢.

(٤) ذكر الشارح: أنّ الحالات ثلاث: رِضًى وغضبٌ ومذاكرةٌ، والكنايات ثلاث: ما يحتمل الردّ، أو ما يصلُح للسَّبّ، أو لا ولا (أي: ما لا يصلُح الردّ ولا السّبّ).
في المتن أمثلة الأقسام الثلاثة، وفي الشرح زيادة بعض الأمثلة، قال في المتن والشرح: (فنحو اخرجي واذهبِي وقُومي) تَقنّعي، تَخمّري، استتري، انتقِلي، انطلقي، اغرُبِي، اعزُبِي، من الغُربة أو من العزوبة (يحتمل ردّاً، ونحو: خليّةٌ، بَرِيّة، حرامٌ، بائن) ومرادفها كبَتّةٌ بَتْلَة (يصلُح سبّاً، ونحو: اعتَدّي، واستَبْرِئي رحِمك، أنتِ واحدةٌ، أنت حرّةٌ، اختاري، أمرُكِ بيدك، سرّحتُكِ، فارقتُكِ لا يحتمل السبّ والردّ).
في "ردّ المحتار": (قوله: لا يحتمل السبّ والردّ) أي: بل معناه الجواب فقط، "ح"، أي: جواب طلب الطلاق، أي: التطليق، "فتح".

(٥) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣١٨/٩.

أقول: ذكر في "الهندية"[1] مما يصلُح شَتْماً: (خَليّةٌ، بَرِيّةٌ، بَتّةٌ، بَتْلَــةٌ، بائن، حرام)، ثُمّ قال[2]: (وأَلْحَق أبو يوسُف بها أربعةً أخرى ذكرها السَّرَخسيّ في "المبسوط"، وقاضي خان في "شرح الجامع الصغير"[3]، وآخرون، وهي: لا سبيل لي عليك، لا ملك لي عليك، خلّيت سبيلك، فارقتُك، ولا رواية في: خرَجْت من مِلكي، قالوا: هو بمنــزلة (خلّيت سبيلك)، وفي "اليَنابيع": أَلْحَق أبو يوسُف بالخمسة ستّةً أخرى وهي الأربعة المتقدّمة، وزاد: خالَعتك، وَالْحَقي بأهلك هكذا في "غاية السُّروجي"[4]) اهـ.

ولا شكّ أنّ "سرّحتُك" مثل "فارَقتُك"، فكان ما يصلُح سَبّاً أربعــة عشر، ولا شكّ أنّ ما تقوله الهنــود: (مجھ سے کوئی تعلق نہ رہا)، أو (تجھے مجھ سے کچھ علاقہ نہیں) يُنبِئ عمّا ينبئ قوله: بَريّة، بتّة، بَتْلَة، بائن، فيكونان مما يحتمل السَّبّ، فإنّ المعنَى بلوغها من قبح السّيرة وخبث السريرة حدّاً أوجَب الانقطاع والمهــاجرة والتفريق وترك التعلّق، هذا هو مفاد هذه الأحرف الستّة عشر لمن تأمّل وتدبّر، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل الخامس، ١/٣٧٥.

(٢) المرجع السابق.

(٣) "شرح الجامع الصغير": للشيخ الإمام فخر الدين حسن بن منصور بن محمود الأوزجندي، الحنفي، الشهير بقاضيخان (ت٥٩٢هـ).

("كشف الظنون"، ١/٥٦٢، "هدية العارفين"، ١/٢٨٠).

(٤) "غاية السروجي" شرح "الهداية": للشيخ الإمام أبي العباس أحمد بن إبراهيم الســروجي الحنفي (ت٧١٠هـ). ("كشف الظنون"، ٢/٢٠٣٣).

ثُمّ منّ الله تعالى بـ"المبسوط الشّريف" فرأيته وجّه بمثل ما وجّه به العبدُ الضعيف؛ إذ قال صـ٨١، ج٦[1]: (وعن أبي يوسُف رحمه الله تعالى أنّه ألْحق بهذه الألفاظِ أربعةَ ألفاظ أخَر: خلّيت سبيلك، فارقتك، لا سبيل لي عليك، لا مِلك لي عليك؛ لأنّها تحتمل معنَى السّبّ، أي: لا مِلك لي عليك؛ لأنّك أدون من أن تملكي، لا سبيل لي عليك؛ لشَرّك وسُوء خُلُقك، وفارَقْتُك اتّقاءً لشرّك، وخلّيت سبيلك لِهَوانك عليّ) اهـ.

ثُمّ رأيت في "الهداية"[2] ذكر الرواية عن أبي يوسُف هكذا، ووجهه في "الفتح"[3] و"العناية"[4] و"الزّيلعيّ"[5] بنحو ذلك، ونسب المحقّق[6] الرواية إلى الولوالجي، والعتابي، و"الإيضاح"، و"شرح الجامع الصغير"[7] لشمس الأئمّة.

ثُمّ قال: (وفي رواية "جامع فخر الإسلام"[8] و"الفوائد الظهيرية": أنّ

---

(١) "المبسوط"، كتاب الطلاق، باب تقع به الفرقة، ٩٤/٣.

(٢) "الهداية"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق قبل الدخول، ٢٣٦/١.

(٣) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق قبل الدخول، ٤٠٢/٣.

(٤) "العناية"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق قبل الدخول، ٤٠٢/٣، (هامش "الفتح").

(٥) "التبيين"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٨١/٣.

(٦) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق قبل الدخول، ٤٠٢/٣، ملخصاً.

(٧) "شرح الجامع الصغير": لشمس الأئمة محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي الحنفي (ت٤٩٠هـ). ("كشف الظنون"، ٥٦١/١، "الجواهر المضية"، ٢٨/٢-٢٩، "الأعلام"، ٣١٥/٥).

(٨) "جامع فخر الإسلام": لعلي بن محمد بن عبد الكريم بن موسى البزدوي (ت٤٨٢هـ). ("كشف الظنون"، ٥٦٣/١، "الفوائد البهية صـ١٦٢).

أبا يوسف ألْحقها بالثلاث التي لا يدين فيها في الغضَب كما لا يدين في المذاكَرة وهي: اعتَدّي، اختاري، أمرُك بيدك) اهـ. فهذه هي الرواية التي مشى[1] عليها الشّارح، ولكنّ الأكثر على الأولى كشمس الأئمّة الحلواني، وشَمس الأئمّة السَّرَخسي، وفقيه النفس قاضي خان، والإمام صاحب "الهداية"، والولــوالجي، والعَتابِيّ و"الإيضاح"، و"البدائع" و"الينابيع" وغيرهم.

ثُمّ قال في "الفتح"[2]: (وفي "شرح مختصر الكرخيّ"[3]: قال أبو حنيفــة رضي الله تعالى عنه: لا سبيل لي عليك، تَقنَّعي، اِستَتِري، اُخرُجي، اذهَبي، قُومي، تزوّجي، لا نكاح لي عليك يدين في الغضَب؛ لأنّ هذه الألفاظ تذكر للإبعاد، وحالةُ الغَضب يبعد الإنسان عن الزّوجة، وكذا في حال ذِكْر الطلاق، وهــذا لأنّ لا سبيل لي عليك يحتمل عليّ طلاقك وهو يذكر للامتناع عن الطلاق) اهـ.

أقول: فكانت في: "لا سبيل لي عليك" ثلاث روايات:

الأولى: رواية فخر الإسلام عن أبي يوسف: أنّه لا يحتمل سبّاً ولا ردّاً فلا يدين إلاّ في الرِّضا.

والثانية: رواية العامّة عن أبي يوسف: أنّه يحتمل سبّاً فيدين في الغضب أيضاً، لا في المذاكَرة.

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣١٧-٣١٨.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق قبل الدخول، ٣/٤٠٢.

(٣) "شرح مختصر الكرخي"، للإمام أبي بكر أحمد بن علي الرازي الحنفي المعروف بالجصاص (ت٣٧٠هـ). ("كشف الظنون"، ٢/١٦٣٥، "الجواهر المضية"، ١/٨٤-٨٥).

والثالثة: قول الإمام الأعظم: أنّه يحتمل ردّاً فيدين مطلقاً حتّى في المذاكَرة، وعلى هذا يجب التعويل في هذا اللفظ؛ لأنّه قول الإمام، ولأنّه قول، وكلاهما رواية، وقد مشى عليه في "الخانيّة"[1]، ثُمّ "البحر" صـ٣٢٧، ج٣[2]، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٤٦] قوله: (لا يحتمل السَّبّ والرّدّ) أي: بل معناه الجواب فقط[3]:

الحصر المستفاد من لفظ (فقط) إضافيّ بالنسبة إلى الردّ والسّبّ؛ لأنّ الجواب هو المتعيّن في معناه، وإلاّ لكان صريحاً والكلام في الكنايات. ١٢

[٢٨٤٧] قال: [4] أي: "الدرّ": والقول له بيمينه[5]: قضاءً. ١٢

[٢٨٤٨] قوله: (فإن نكل) أي: عند القاضي؛ لأنّ النُّكول عند غيره لا يعتبر،"ط"[6]:

---

(١) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ١/٢١٧.

(٢) "البحر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات في الطلاق، ٣/٥٢٦.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٩/٣١٨، تحت قول "الدرّ": لا يحتمل السَّبّ والرّدّ.

(٤) في المتن والشرح: (لا يحتمل السبّ والردّ، ففي حالة الرِّضى) أي: غير الغضب والمذاكرة (توقّف الأقسام) الثلاثةُ تأثيراً (على نيّة) للاحتمال، والقول له بيمينه في عدم النيّة، ويكفي تحليفها له في منزله، فإن أبى رفعتْه للحاكم، فإن نكَل فرّق بينهما.

(٥) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣١٩-٣٢٠.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٩/٣٢٠، تحت قول "الدرّ": فإن نكل.

أقول: هو مستفاد من قوله: (فإن أبى رفعتْه)، فلم يجعَل إباءَه عنــدها شيئاً. ١٢

[٢٨٤٩] **قال:** [١] أي: "الدرّ": إن نوى وقع، وإلاّ لا[٢]:

أي: إن لَم يعترف بالنيّة وأنكرها لا يحكم بالوقوع، والباطن مَوكولٌ إلى علم الله تعالى، وإنّما حملت على هذا مع أنّ الحكم مردّد في الدِّيانة أيــضاً إن نوى وقع، وإلاّ لا؛ لأنّ الكلام هاهنا في حكم القضاء كما يدلّ عليه قوله: (فقط)؛ إذ في الدّيانة يتوقّف الكلّ، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٥٠] **قوله:** [٣] فقد نوى محتمل كلامه بلا مخالفة للظّاهر[٤]:

قلت: فإن اجتمعا..... كأن غضب عند سؤالها الطلاق، فهو لا يتوقّف إلاّ الأوّل نظراً إلى المذاكَرة، أم تتوقّف جميعاً إلاّ الأخير نظراً إلى حالة الغَضب، أم ماذا الحكم؟

---

(١) في المتن والشرح: فإنْ أبى رفعَتْه للحاكم، فإن نكَل فرّق بينهما، "مجتبى". (وفي الغضب) توقّف (الأوّلان) إن نوى وقع، وإلاّ لا (وفي مذاكرة الطلاق) يتوقّف (الأوّل فقط).

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٢٠.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: يتوقّف الأوّل فقط) أي: ما يصلُح للردّ والجواب؛ لأنّ حالة المذاكرة تصلُح للردّ والتبعيد كما تصلح للطلاق دون الشّتْم، وألفاظ الأوّل كذلك، فإذا نوى بها الردَّ لا الطلاق فقد نوى محتملَ كلامه بلا مخالفة للظاهر، فتوقّف الوقوع على النيّة... إلخ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بــالإعراب هنــا، ٩/٣٢١، تحت قول "الدرّ": يتوقّف الأوّل فقط.

والذي يظهر -والله تعالى أعلم-: هو الأخير؛ لأنّ المذاكَرة لا.... ما يفهمه الغضبَ من إرادة السّبّ كما..... وهذا جليّ واضح، والله تعالى أعلم. ١٢

ثُمّ رأيته -والحمد لله- في "فتح القدير"[1] حيث قال بعد ذكر الحالات الثلاث: (وفي حالة الغضَب المسئول فيها الطلاقُ يجتمع في عدم تصديقه في المتمحّض جواباً سبَبان: المذاكَرة والغضب، وكذا في قبول قوله فيما يصلُح ردّاً؛ لأنّ كلاًّ من المذاكرة والغضب يستقلّ بإثبات قبول قوله في دعوى عدم إرادة الطلاق، وفيما يصلُح للسّبّ ينفرد الغضب). ١٢

[٢٨٥١] **قال:** [2] أي: **"الدرّ"**: ولا يتعرّض لاشتراط... إلخ[3]:

لأنّ سؤاله عن الكميّة.......[4].

---

(١) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق قبل الدخول، ٣/٤٠١.

(٢) في الشرح: ثُمّ في كلّ موضع تشترط النيّة فلو السؤال بـــ (هل) يقع بقول: (نعم)، إن نُويت، ولو بـــ (كم) يقع بقول: واحدةٌ، ولا يتعرّض لاشتراط النيّة.
وفي "ردّ المحتار" نقلاً عن الحلبي: يعني: لو قال السّائل: قلتُ كذا، كم يقع عليّ؟ يقول له المفتِي: يقع واحدة، ولا يتعرّض لاشتراط النيّة، يعنِي: لا يقول له المفتِـــي تقـــع واحدة إن نويتَ.

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٢٢.

(٤) في "جدّ الممتار" اندرست الحروف بعد قوله: (لأنّ سؤاله عن الكميّة)، ويُمكن أن يكون هكذا: (لأنّ سؤاله عن الكميّة أبان أنّه نوى الطلاق وتردّد في عدده فسأل)، أو نحو ذلك مما يؤدّي هذا المعنى. ١٢ محمّد أحمد الأعظمي المصباحي.

[٢٨٥٢] **قوله:** (١) قلت: مقتضى هذا وقوع واحدة بائنة(٢):

أقول: بل هو صريح مَنطوقه كما لا يخفى. ١٢

[٢٨٥٣] **قوله:** (٣) علّله في "الفتح": بأنّ أفعلَ التفضيل ليس صريحاً، فافهم(٤):

أقول: والوجه فيه أنّ أصل الطلاق للخَلاص من القيد، فطالق خالص، وأطلق أخلص بَيد أنّ العرف خصّ طالقاً إذا أضيف إلى المرأة برفع قيد النكاح، ولا يفهم منه قطّ إلاّ هذا، فصار صريحاً مثل مطلّقة بشدّ اللام ولا كذلك أطلق،

---

(١) في "ردّ المحتار": وذكر في "البزازية" اختلاف التصحيح في: بَرِئتُ من طلاقك، وجزم في "الخانية" بتصحيح عدم الوقوع به، لكن قال في "الفتح": وفي "الخلاصة": اختلف في: بَرِئتُ من طلاقك، والأوجه عندي أن يقع بائناً؛ لأنّ حقيقةَ تَبْرِئته منه تستلزم عجزَه عن الإيقاع -وهو بالبينونة بانقضاء العدّة أو الثلاث- أو عدم الإيقاع أصلاً، وبذلك صار كنايةً، فإذا أراد الأوّل وقع وصرف إلى إحدى البينونتين، وهي التي دون الثلاث اهـ. قلت: مقتضى هذا وقوع واحدة بائنة؛ لأنّ الوقوع ليس بلفظ الصريح بل بلفظ: بَرِئتُ، تأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٩/٣٢٤، تحت قول "الدرّ": نحو: أنا بريء من طلاقك.

(٣) في أمثلة وقوع الرّجعيّ ببعض الكنايات قوله: (وأنتِ أطلَقُ من امرأة فلان) فإن كان جواباً لقولها: إنّ فلاناً طلّق امرأته وقع، ولا يديَّن؛ لأنّ دلالة الحال قائمةٌ مقام النيّة، حتّى لو لَم تكن قائمةً لَم يقع إلاّ بالنيّة، "نهر" في باب الصّريح عن "الخلاصة". فليس من الصّريح، وإلاّ لَم يتوقّف على النيّة، وعلّله في "الفتح": بأنّ أفعلَ التفضيل ليس صريحاً، فافهم، "ردّ المحتار".

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: لا اعتبار... إلخ، ٩/٣٢٥، تحت قول "الدرّ": وأنت أطلق من امرأة فلان.

فبقي على أصل الوضع والاحتمال مثل مُطْلَقة بسكون الطاء، وبه ظهر أن لو قال بالفارسيّة: (تو از فلانه مطلقه ترى[1] يا طلاقه ترى) يكون صريحاً؛ لعدم جريان النكتة التي ذكرنا فيه، فافهم وتثبّت، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٥٤] **قوله:** [2] مثل: الطلاقُ عليكِ[3]:

قلت: وفي عرفنا قد صار صريحاً لا يحتاج إلى نيّة، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٥٥] **قوله:** مثل: الطلاقُ عليكِ، وهبتُك طلاقك، بعتُك طلاقك[4]:

ولا كذلك قوله: (بعت نفسك)، فإنّه بائن مطلقاً كما سيجيء صـ٩٢١[5].

[٢٨٥٦] **قوله:** إذا قالت: اشتريتُ من غير بدل، خذي طلاقك، أقرضتُك طلاقك، قد شاء الله طلاقَك، أو قضاه، أو شئتُ[6]:

قد مرّ الخلاف فيه صـ٧٠٦[7].

---

(١) لعلّ لفظ "ترى" زائد.

(٢) من أمثلة الرّجعيّ بألفاظ الكناية قوله: وأنتِ ط ا ل ق وغير ذلك، "الدرّ".

في "ردّ المحتار": (قوله: وغير ذلك... إلخ) مثل: الطّلاقُ عليكِ، وهبتُك طلاقك، بعتُك طلاقك إذا قالت: اشتريتُ من غير بدل، خذي طلاقك، أقرضتُك طلاقك، قد شاء الله طلاقك، أو قضاه، أو شئتُ، ففي الكلّ يقع بالنيّة رجعيٌّ كما في "الفتح".

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب: لا اعتبار... إلخ، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدرّ": وغير ذلك... إلخ.

(٤) المرجع السابق.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الخلع، ٧٢/١٠، تحت قول "الدرّ": أو طلاقك.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب: لا اعتبار... إلخ، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدرّ": وغير ذلك... إلخ.

(٧) انظر "ردّ المحتار"، باب الصريح، ١٥٨/٩، تحت قول "الدرّ": وما بمعناها من الصريح.

[٢٨٥٧] **قوله:** [1] في "البحر": الطّلاقُ لك... إلخ[2]:

أقول: لكن في "الخانية"[3]: (لو قال لها: لك الطلاق، قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه: إن عنَى به التفويض يديّن، وإذا قامت عن مجلسها بطل، وإن لَم ينو شيئاً لا روايةَ فيه عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، وينبغي أن يقع الطلاق وهكذا روي عن أبي يوسُف رحمه الله تعالى) اهـ. فقد جعله طلاقاً بلا اشتراط نيّة، نعم! صدّق في نيّة التفويض، فليتأمّل. ١٢

[٢٨٥٨] **قوله:** زاد في "البحر": الطّلاق لكِ أو عليك[4]:

قلت: عليك مذكورٌ أوّلاً، فلا زيادة. ١٢

[٢٨٥٩] **قوله:** لستِ لي بامرأة[5]:

---

(١) في "ردّ المحتار": ففي الكلّ يقع بالنيّة رجعيٌّ كما في "الفتح"، زاد في "البحر": الطلاق لكِ أو عليك، أنتِ طالٍ بحذف الآخر، لستِ لي بامرأة، وما أنا لكِ بزوج، أعَرتُكِ طلاقك، ويصير الأمر بيدها على ما في "المحيط" اهـ. ومثله: طلّقكِ الله، وهو الحقّ خلافاً لمن قال: لا تشترط له النيّة كما قدّمه الشارح في باب الصريح، لكن قدّمنا هناك تصحيح عدم اشتراط النيّة في: خذي طلاقك، فهو من الصريح.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدرّ": وغير ذلك... إلخ.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل في الصريح، ٢٠٨/١-٢٠٩.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدرّ": وغير ذلك... إلخ.

(٥) المرجع السابق.

أقول: هذه مسألة[1] اختلف فيها علماؤنا، فقال الإمام: يقع إذا نوى، وقالا: لا وإن نوى، وقدّم في "الخانيّة"[2] قوله، وعليه اقتصر في "البـــدائع"[3]، ومتن "الكنـــز"[4]، و"الملتقى"[5]، لكن في "جواهر الأخلاطي"[6]: (لو قال: توزن من نه اى لا يقع وإن نوى، هو المختار)[7] اهـ. وهكذا في "خزانـــة المفـــتين"[8] معزياً لـــ"الخلاصة"، وقد ذكرنا وجهه على هامش "الهنديّة".

أقول: وكأنّ وجه كونه رجعيّاً على قول الإمام، وبه يظهر الجواب عن الوجه الذي ذكرنا لقولهما أنّ نفي الزوجية يقتضي الطلاق على سبيل الاقتضاء، فيكون المعنَى: لست لي بامرأة، أو ما أنا بزوجك؛ لأنّي طلّقتُك فيكون الوقوع بالصّريح المقتضى كما في قوله: (أنت واحدة) إذا نوى الطلاق كان الوقـــوع بالصريح المحذوف، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) مرّت شرحاً، صـــ٧٤٤. ١٢ منه. (انظر "الدرّ" كتاب الطلاق، باب الصريح، ٩/٢٦١).

(٢) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ١/٢١٠.

(٣) "البدائع"، كتاب الطلاق، فصل في طلاق الكناية، ٣/١٧١.

(٤) "الكنـــز"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، صـــ١٢٢.

(٥) "ملتقى الأبحر"، كتاب الطلاق، باب إيقاع الطلاق، ٢/٤٠.

(٦) "جواهر الأخلاطي"، كتاب الطلاق، فصل في كنايات، صـــ٤٦.

(٧) أي: لستِ لي بامرأة.

(٨) "خزانة المفتين"، كتاب الطلاق، صـــ٧٩.

وقد تقدّم[1] في هذه الصفحة عن "البحر": (أنّ علّة وقوع الرجعي وجود الطلاق مقتضًى أو مضمَراً). ١٢

ولكن ذكر في "الفتاوى الهنديّة" أنّ الفاضل عبد الحليم حقّق أنّ الواقع به بائنٌ، والقول بالرجعيّ خبط عشواء، تأمّل. ١٢

وسيأتي حاشيةً صـ٧٧٩[2] عن "الذخيرة": (أنّ في: اذهبِي وتزوّجي يقع بائنة إن نوى)، وبه جزم في "الدرر"[3]. ١٢

[٢٨٦٠] **قوله:** لستِ لي بامرأة، وما أنا لكِ بزوج، أعَرتُكِ طلاقك[4]:

إذا قال لامرأته: أعرتك طلاقك، عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: أنّها تطلق، لو قال: أقرضتك طلاقك، وعن محمّد رحمه الله تعالى: أنّه لا يقع، وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى: فيها روايتان اه "خانيّة"[5]. فقد قدّم الوقوع وهو يقدّم الأظهر الأشهر، ولَم يجعله تفويضاً، فليتأمّل. ١٢

[٢٨٦١] **قوله:** أعَرتُكِ طلاقك، ويصير الأمر بيدها على ما في "المحيط" اه.

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٢٣/٩، تحت قول "الدرّ": فلا يرد.

(٢) انظر "رد المحتار"، باب الكنايات، ٣٥٨/٩، تحت قول "الدرّ": تقع واحدة بلا نية.

(٣) "الدرر"، كتاب الطلاق، باب إيقاع الطلاق، ٣٦٨/١.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدرّ": وغير ذلك... إلخ.

(٥) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل في الصريح، ٢٠٩/١.

ومثله: طلّقكِ اللهُ، وهو الحقّ خلافاً لمن قال: لا تشترط له النيّة[1]: وهو صاحب "الخلاصة"[2] وصاحب "الواقعات"، وبه صدر في "الخانية"[3]. ١٢

[٢٨٦٢] **قوله:** [4] لأنّه لَم ينو به ودلالةُ الحال وجدت بعده[5]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: وفيما ذكر في "الخيرية"[6] نوع مخالفة لِما مرّ[7] عن "المحيط"

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدرّ": وغير ذلك... إلخ.

(٢) "الخلاصة"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل، ٨٢/٢.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ٢١٦/١.

(٤) في المتن والشرح: (قال: اعتدّي ثلاثاً ونوى بالأوّل طلاقاً وبالباقي حيضاً صُدّق) قضاءً لنيّته حقيقة كلامه (وإن لَم ينو به) أي: بالباقي (شيئاً فثلاث) لدلالة الحال بنيّة الأوّل، حتى لو نوى بالثاني فقط فثنتان.

في "ردّ المحتار": (قوله: لو نوى بالثّاني فقط) أي: نوى به الطّلاق ولَم ينو بغيره شيئاً فثنتان، أي: يقع به واحدة، وكذا بالثّالث أخرى وإن لَم ينو به لدلالة الحال بإيقاع الثّاني، ولا يقع بالأوّل شيء؛ لأنّه لَم ينو به ودلالةُ الحال وُجدت بعده.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب: لا اعتبار... إلخ، ٣٢٩/٩، تحت قول "الدرّ": لو نوى بالثّاني فقط.

(٦) في "الفتاوى الخيرية"، كتاب الطلاق، ٥٤/١-٥٥: (قال لامرأته في حال الغضب: روحي طالق يقع واحدة رجعية وإن نوى الأكثر أو الإبانة أو لَم ينو شيئاً؛ لأنّه صريح؛ إذ الكناية ما تحتمل الطلاق ولا يكون الطلاق مذكوراً أيضاً كما صرّح به قاضي خان في الكنايات، وهنا الصريح مذكور).

(٧) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ٦١١/١٢.

والظاهر ما في "المحيط"[1]، وعبارة "الخانية"[2]: (الكناية ما تحتمل الطلاق ولا يكون الطلاق مذكوراً نصّاً) اهـ.

فإنّما معناه لا يكون نصّاً في الطلاق كيف؟ وقد قال فيها[3]: (لو قال: أنت طالق فاعتدّي، وقال: عنيت به العدّة صحّت نيّته، وإن عنَى به تطليقةً أخرى أو لَم ينو شيئاً فهي تطليقة أخرى، وكذلك واعتدّي أو قال: اعتدّي بغير حرف العطف). فقد أوقع بالكناية أخرى عند النيّة مع وجود الصريح، وإنّما لَم يحتج إلى النيّة لتقدّم الصريح فكان من المذاكرة، بخلاف ما نحن فيه فإنه كقوله: بِيْنِي فأنت طالق، والله تعالى أعلم[4].

مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن

[٢٨٦٣] **قال:** [5] أي: "الدرّ": (الصّريح يلحَق الصّريح)[6]:

ويلحق البائن بشرط العدّة، والبائن يلحق الصريح.

---

(١) في "المحيط البرهاني"، كتاب الطلاق، الفصل الخامس في الكنايات، ٣/٣٨٥: (لو قال لها بيني فأنت طالق فهي واحدة إذا لَم ينو بقوله: "بِيني" طلاقاً).

(٢) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ١/٢١٦.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ١/٢١٨.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ١٢/٦١٢.

(٥) في "ردّ المحتار": (قوله: الصّريح يلحَق الصّريح) كما لو قال لها: أنت طالق، ثُمّ قال: أنت طالق، أو طلّقها على مال وقع الثاني، "بحر".

(وليراجع إلى أبحاث العلاّمة الشّامي في "ردّ المحتار").

(٦) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٣٤.

حاصل الضابطة على ما قرّر الفاضل المحشّي[1] رحمه الله تعالى من هنا إلى آخر البحث: أنّ الصريح أي: ما لا يفتقر بحسب أصل وضعه إلى النيّة سواء كان الواقع به رجعياً أو بائناً، وكذلك الكناية الرجعيّة كلّ من هذه الثلاثة يلحق كلاًّ من الصريح الرجعي والبائن، والكناية الواقع بها الرجعي والبائن.

وبالجملة تلحق الثلاثة المذكورة جميع أقسام الطلاق بشرط العدّة أي: خلا الثلاث، فإنّها لا محلّية الطلاق بعدها، والبائن بشرط كونه كنايةً وهو القسم الرابع إنّما يلحق الصريح أي: الرجعي سواء كان كنايةً أو صريحاً ولا يلحق البائن أي: الذي يحصل به البينونة سواء كان كنايةً أو صريحاً، فالأظهر أن يقال: إنّ الطلاق إن كان صريحاً (ولو بائناً) أو رجعياً (ولو كنايةً) لحق كلّ طلاق، وإلاّ (أي: إن لَم يكن صريحاً ولا رجعياً، بل كان من الكنايات البوائن) لَم يلحق إلاّ رجعياً (ولو كنايةً). ١٢

والأخصر: الطلاق يلحق الطلاق إلاّ كنايةً بائنةً بائناً ونظمته:

كلّ طلاق لاحقٌ للكائن

إلاّ كناية بـــائن لبـــائن

لطـــيفة: أقول: يستثنَى من عدم لحوق البائن البائن ما في "الخانية"[2] أوّل كتاب الطلاق: (لو قال لامرأته: أنت بائن، وفرّق القاضي بينهما، ثُمّ قال:

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٣٤-٣٣٦.

(٢) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل في الصريح، ١/٢٠٧.

كنتُ قلت لها أمس: أنت بائن، فإنّه تقع الأولى والثانية، ولا يصدّق في إبطال ما أوقعه القاضي) اهـ.

تنبـيه: أقول: البائن الذي لا تلحقه كناية البائن أعمّ من رجعي صار بائناً بلحوقه بائناً؛ لأنّه إذا صار بائناً صحّ الإخبار عنه، بل لحوقه بالثاني لحوقه بالأوّل وقد كان بائناً فيمتنع، فإذا قال لها: أبنتُك بتطليقة ثُمّ قال في العـدّة: أنت طالق أنت بائن لَم تطلق إلاّ ثنتين. ١٢

[٢٨٦٤] **قوله:** ولا يَرِد: أنت عليّ حرامٌ على المفتَى به من عدم توقّفه على النيّة، مع أنّه لا يلحَق البائنَ ولا يلحقه البائنُ لكونه بائناً؛ لما أنّ عدم توقّفه على النيّة أمرٌ عرَض له لا بحسب أصل وضعه اهـ[1]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: والوجه فيه أنّه يمكن جعله إخباراً، فلا ضرورة جعله إنشاءً[2].

[٢٨٦٥] **قوله:** [3] وإن كان الطّلاق رجعيّاً[4]:

أعمّ من أن يكون صريحاً أو كنايةً. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٣٦/٩، تحت قول "الدرّ": الصّريح ما لا يحتاج إلى نيّة.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ٥٦٢/١٢.

(٣) في "ردّ المحتار" عن "المنصوريّ شرح المسعوديّ": الكنايات والبوائن لا تلحقهـا، أي: المختلَعة، وإن كان الطّلاق رجعيّاً يلحقها الكناياتُ؛ لأنّ ملك النكاح باقٍ. ١٢

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصّريح يلحق الصّريح والبائن، ٣٣٧/٩، تحت قول "الدرّ": بائناً كان الواقع به أو رجعيّاً.

[٢٨٦٦] **قوله:** [١] ظهر أنّ منه الطلاق الثلاث[٢]:

أقول: أي: الثلاث باللفظ الصريح دون الكناية، فإنّ الكناية البائنة لا تلحق البائن قطعاً، ونصّه ما سننقله على هامش صـــ٧٧٤[٣] عن "الهنديّة" عن "المحيط". ١٢

[٢٨٦٧] **قوله:** [٤] وهو يريد به الطّلاق[٥]:

قيّد به؛ لأنّ البائن لا يقع إلاّ بالنيّة ولَم يقل: وهو يريد به طلاقاً آخر فلا ينافي ما يأتي[٦] لـــ"البحر" من أنّه إذا نوى طلقةً أخرى فينبغي وقوع أخرى كما نبيّنه[٧]. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": إذا عرفت أنّ قوله: (الصريح يلحق الصريحَ والبائنَ) المراد بالصّريح فيه ما ذكر ظهر أنّ منه الطلاق الثلاث، فيلحقهما، أي: يلحق الصريحَ والبائنَ، فإذا أبان امرأته ثُمّ طلّقها ثلاثاً في العدّة وقع.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٩/٣٣٧، تحت قول "الدرّ": فمنه... إلخ.

(٣) انظر المقولة [٢٨٧٠] قال: أي: "الدرّ": إذا أمكن جعله إخباراً عن الأوّل.

(٤) في "ردّ المحتار" من "الكافي" للحاكم الشهيد: إذا طلّقها تطليقةً بائنةً، ثُمّ قال لها في عدّتها: أنت عليّ حرامٌ، أو خَليّة، أو بريّة، أو بائن، أو بتّة أو شبهَ ذلك، وهو يريد بـــه الطّلاق لَم يقع عليها شيء؛ لأنّه صادق في قوله: هي عليّ حرام، وهي منّي بائن اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٩/٣٤١، تحت قول "الدرّ": لا يلحق البائنُ البائنَ.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٤٤، تحت قول "الدرّ": إذا أمكن.

(٧) انظر المقولة [٢٨٧١] قوله: لا شكّ أنّ المراد به البائن المنوي.

[٢٨٦٨] **قوله:** [١] ثُمّ خلَعها في العدّة لا يصحّ[٢]:

أقول: هذا إذا كان الخُلْع بغير لفظه كالمباراة والبيع والشراء، وكذا به على ظاهر الرواية[٣]، أمّا على ما أفتى به من المشايخ من أنّ الخلع صريح حتّى لا يحتاج إلى النيّة كما يأتي شرحاً صـ٩٢٢[٤]، فينبغي لحوقه الصريح والبائن جميعاً لِما مرّ[٥] في صدر هذه القولة عن "الفتح": أنّ المراد ببائن لا يلحق ما كان كنايةً، ولِما تقدّم[٦] في صدر المسألة: أنّ الصريح يلحق وإن كان الواقع به بائناً كالطلاق على مال، وبالجملة فالخلع بلفظ الخلع لا فَرْق بينه وبين الطلاق على مال في هذا الحكم على ما اختاروه لقضية العرف، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": في "التاترخانية" قبيل الفصل السادس: ولو طلّقها على مال أو خلَعها بعد الطّلاق الرجعيّ يصحّ، ولو طلّقها بمالٍ ثُمّ خلَعها في العدّة لا يصحّ اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٢/٩، تحت قول "الدرّ": لا يلحق البائنُ البائنَ.

(٣) انظر "الهداية"، كتاب الطلاق، باب الخلع، ٢٦٤/١.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الخلع، ٧٦/١٠.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٤٠/٩، تحت قول "الدرّ": لا يلحق البائن البائن.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٣٨/٩، تحت قول "الدرّ": وكذا الطلاق على مال.

[٢٨٦٩] **قوله:** [١] بالبائن الأوّل[٢]:

أي: المراد بالبائن الأوّل الذي لا يلحقه البائن. ١٢

[٢٨٧٠] **قال:** [٣] أي: "الدرّ": إذا أمكن جعلُه إخباراً عن الأوّل[٤]:

فـ: أقول: ليس المراد خصوص إمكان خبريته، بل المراد إمكان أن لا يجعل طلاقاً برأسه بأن يجعل خبراً أو تأكيداً أو تفريعاً أو غير ذلك، دليله ما في "الهنديّة"[٥] عن "المحيط": (لو قال: حرّمت نفسي عليك فاستَتِري ونوى بهما طلاقاً فهي واحدة بائنة؛ لأنّه لا يقع على بائن بائنٌ، وكذلك إذا قال: نويت بقولي: حرّمت نفسي واحدةً وبقولي: استَتِري ثلاثاً فهي واحدةٌ... إلخ)، فليحفظ. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": من أنّ المراد بالصّريح هنا الرَّجعيُّ فقط، وبالبائن الأوّل ما يشمَل البائنَ الصّريحَ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٩/٣٤٢، تحت قول "الدرّ": لا يلحق البائنُ البائنَ.

(٣) في المتن والشرح: (لا) يلحَق البائنُ (البائنَ) إذا أمكن جعلُه إخباراً عن الأوّل كـ: أنتِ بائنٌ بائنٌ، أو أبنْتُك بتطليقة، فلا يقع؛ لأنّه إخبارٌ، فلا ضرورة في جعله إنشاءً بخلاف: أبنْتُك بأخرى، أو أنت طالق بائن، أو قال: نويتُ البينونة الكبرى؛ لتعـذّر حمله على الإخبار، فيجعل إنشاءً.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٤٤.

(٥) "الهنديّة" كتاب الطلاق، الفصل الخامس في الكنايات، ١/٣٧٧.

[٢٨٧١] **قوله:** [1] لا شكّ أنّ المراد به البائن المنويّ[2]:

أقول: لا يَرتاب أحدٌ أنّ الكنايات لا بدّ لها من نيّة، لكن هاهنا ثلاثة أشياء: نيّة الطلاق على الإطلاق وهذا هو الذي لا بدّ منه في الكنايات، ونيّة التأكيد، ونيّة الاستئناف بأن يريد ويقصد إيقاع طلاق جديد غير الأوّل.

والعلاّمة البحر لا يقول باشتراط نيّة التأكيد حتّى يرد عليه أنّهم لَم يشترطوا ذلك، بل إنّما يقول باشتراط عدم نيّة الاستئناف؛ لأنّه بعد نيّة الاستئناف كقوله: أبنتُك بأخرى، فإنّ الوقوع إنّما هو بـ (أبنتك) لا بـ (أخرى) وإنّما هو معيّن

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: إذا أمكن... إلخ) قيدٌ في عدم لَحاق البائنِ البائنَ، ومُحترَزُه ما أفاده بقوله: بخلاف: أبنتُك بأخرى... إلخ، "ط". قال في "البحر": وينبغي أنّه إذا أبانَها ثُمّ قال لها: أنت بائن ناوياً طلقةً ثانيةً أن تقع الثانيةُ بنيّته؛ لأنّه بنيّته لا يصلُح خبراً، فهو كما لو قال: أبَنتُك بأخرى، إلاّ أن يقال: إنّ الوقوع إنّما هو بلفظ صالح له وهو: "أخرى"، بخلاف مجرّد النيّة اهـ. وفيه أنّ اللفظ الثاني صالح، ولو أبدل (صالح) بـ: معيّن له لكان أظهر، "ط".

أقول: ويدفع البحث من أصله تعبيرهم بالإمكان، وبأنّه لا حاجة إلى جعله إنشاءً متى أمكن جعله خبراً عن الأوّل؛ لأنّه صادق بقوله: أنت بائن، على أنّ البائن لا يقع إلاّ بالنيّة، فقولهم: البائن لا يلحق البائنَ لا شكّ أنّ المراد به البائن المَنويّ؛ إذ غير المنويّ لا يقع به شيء أصلاً، ولَم يشترطوا أن ينوي به الطلاق الأوّل، فعلم أنّ قولهم: إذا أمكن... إلخ احترازٌ عمّا إذا لَم يمكن جعله خبراً كما في: أبنتُك بأخرى، لا عمّا إذا نوى به طلاقاً آخر، فتدبّر.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٤/٩، تحت قول "الدرّ": إذا أمكن... إلخ.

لنيّة الاستئناف عند النّاس، فلِمَ لا تكفيه نيّته فيما بينه وبين ربّه! وكلامهم غير صريح في أنّه لا يقبل منه الاستئناف أصلاً وإن نوى ويحمل على التأكيد جبراً عليه وكَرْهاً، وهل هو إلاّ حجرٌ له عن تصرّف قصده قصداً خاصّاً مع كونه أهلاً، والمرأة محلاًّ، واللفظ صالحاً، وهو المشدّد على نفسه فلِمَ لا يقبل! فليتأمّل، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٧٢] قوله: [١] لأنّ وقوعه بـ: أنت طالق[٢]:

أي: وقوع الطلاق الآخر.

[٢٨٧٣] قوله: (بائن) لعدم الحاجة إليه[٣]: لأنّها مُبانة من قبل.

[٢٨٧٤] قوله: إشارة إلى ما ذكره في "البحر" عن "الذخيرة" من الفرق بين هذا[٤]: أي: قوله للمُبانة: أنت طالق بائن حيث يلحق ويقع أخرى.

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: أو أنتِ طالق بائن) لأنّ وقوعه بـ: أنت طالق، وهو صريح، ويلغو قوله: (بائن) لعدم الحاجة إليه؛ لأنّ الصريح بعد البائن بائن، كذا في "شرح المنار" لصاحب "البحر"، وهو إشارة إلى ما ذكره في "البحر" عن "الذخيرة" من الفرق بين هذا وبين قوله للمبانة: أبنتُك بتطليقة.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدرّ": أو أنت طالقٌ بائنٌ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدرّ": أو أنت طالقٌ بائنٌ.

[٢٨٧٥] **قوله:** عن "الذخيرة" من الفرق بين هذا وبين قوله للمُبانة: أبنتُك بتطليقة[1]: حيث لا يلحق ولا تقع أخرى.

[٢٨٧٦] **قوله:** [2] ومثله ما قدّمناه آنفاً[3]:

لِمَ لا يستدلّ بما قدّم[4] أوّل الورقة الماضية عن "الكافي": (أنّه إذا أبانَها ثُمّ قال: أنت بائن وهو يريد به الطلاق لَم يقع)، فإنّ كلام "الكافي" كلام محمّد، لكن الشأن في تمام التقريب كما سنذكر[5]. ١٢

[٢٨٧٧] **قوله:** ومثله ما قدّمناه آنفاً عن "الحاوي"[6]:

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدر": أو أنت طالقٌ بائنٌ..

(٢) قال العلامة الشّامي: قوله: (أو قال: نويتُ البينونةَ الكبرى) أي: بالبائن الثاني (البينونة الكبرى)، أي: الحرمةَ الغليظةَ، وهي التي لا حِلّ بعدها إلاّ بنكاح زوج آخر، وهذا هو المعتمد كما في "البحر"، وقيل: لا يقع؛ لأنّ التغليظ صفة البينونة، فإذا لغت النيّة في أصل البينونة لكونها حاصلةً لغتْ في إثبات وصف التّغليظ، "محيط". وهذا صريح في إلغاء نيّة البينونة، ومثله ما قدّمناه آنفاً عن "الحاوي"، فلا تصحّ نيّة بينونة أخرى، خلافاً لِما بحثه في "البحر" كما مرّ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدرّ": أو قال: نويتُ.

(٤) انظر المرجع السابق، صـ٣٤١، تحت قول "الدرّ": لا يلحق البائن البائن، ملخّصاً.

(٥) انظر المقولة [٢٨٧٨] قوله: (قدّمناه آنفاً عن "الحاوي"، فلا تصحّ نيّة بينونة أخرى).

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدرّ": أو قال: نويتُ.

أقول: إنّما قدّمتموه[1] عن "ط" عن "البحر" عن "الحاوي"، فلم يكن "البحر" غافلاً عنه. ١٢

[٢٨٧٨] **قوله:** قدّمناه آنفاً عن "الحاوي"، فلا تصحّ نيّة بينونة أخرى[2]:

أقول: نيّة البينونة شيء ونيّة بينونة أخرى شيء آخر، وإنّما الذي ثبت بعبارة "الكافي" و"المحيط" وبما مرّ[3] آنفاً عن "الحاوي" هو إلغاء الأوّل دون الثاني، فلا يرد على ما في "البحر"، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٧٩] **قوله:** [4] لأنّ الحرمة الغليظة[5]:

أقول: هذا مما يؤيّد بحث "البحر"[6]، فإنّ مجرّد إمكان جعله إخباراً بالنظر إلى صُلوح اللفظ إن كافياً لما هناك ولَم يعتبر بعد ذلك نيّته أصلاً وجب عدم ثبوت الحرمة الغليظة أيضاً إذا نواها؛ لأنّ نيّتها لا تزيد في اللفظ شيئاً يخرجه

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٤٥/٩، تحت قول "الدرّ": فلا يقع.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدرّ": أو قال: نويتُ.

(٣) انظر المرجع السابق، صـ٣٣٩، تحت قول "الدرّ": على المشهور.

(٤) في "ردّ المحتار": قال في "الدُرر": أقول: وهذا يدلّ قطعاً على أنّه إذا أبانها ثُمّ قال في العدّة: أنت طالق ثلاثاً يقع الثلاث؛ لأنّ الحرمة الغليظة إذا ثبتت بمجرّد النيّة بلا ذكر الثلاث لعدم ثبوتها في المحلّ فلأنْ تثبُت إذا صرّح بالثلاث أولى، وتمامه فيه.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٧/٩، تحت قول "الدرّ": أو قال: نويتُ.

(٦) "البحر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات في الطلاق، ٥٣٥/٣.

عن صلوح الخبرية، فإذا أثبتوها بمجرّد النيّة مع صلوح اللفظ للإخبار كما كان، فلِمَ لا تثبت بينونة أخرى بقصدها خاصّاً وإن كان اللفظ صالحاً للإخبار.

والحاصل: أنّ الحمل على الإخبار إمّا أن يوافق نيّة القائل أوْ لا، فإن وافق بأن كان القائل أيضاً أراد به الإخبار فلا خَفاء في كونه إخباراً، وإلاّ فإمّا أن يكون الواقع عدم نيّة الوفاق بأن نوى به الطلاق غير ناوٍ للإخبار، أو نيّة عدم الوِفاق بأن نوى به شيئاً مضادّاً لجعله إخباراً، ففي الأوّل يجعل إخباراً لإمكانه، فإنّ اللفظ صالحٌ واللافِظ لَم يقصد ما يضادّه، هذا معنَى قولهم: (لا يقع وإن نوى)، وفي الثاني لَمّا نوى المضادّ، وقصد انتفاء الإخبار قصداً مستقلاًّ، فحينئذ إن نظَرتُم إلى مجرّد صلوح اللفظ ولَم تقبلوا نيّته أصلاً، وإن نوى خلاف ما أنتم تحملون كلامه عليه وجب إلغاء نيّة التغليظ أيضاً، وإن كان حملكم هذا مقتصراً على ما إذا لَم يشدّد على نفسه بنيّة مضادّة للحمل، ونافية له نفياً صريحاً وجب قبول نيّة بائنة أخرى، فاتّجه بحث "البحر"، والله تعالى أعلم. ١٢

مطلب: المختلعة والمبانة ليست امرأةً من كلّ وجه

[٢٨٨٠] **قوله:** [1] ويؤيّده ما في "الذخيرة"... إلخ[2]:

---

(١) في الشرح نقلاً، وفي "الحاشية" عن "البزازية": أنّ قوله: اذهبي وتزوّجي تقع واحدة بلا نيّة، ولكن في "البحر" عن "شرح الجامع الصغير" ما يدلّ أنّه يحتاج إلى النيّة ولا يقع شيء إن قال: لَم أنوِ الطلاق، قال العلاّمة الشامي: ويؤيّده ما في "الذخيرة": اذهبي وتزوّجي لا يقع إلاّ بالنيّة، وإن نوى فهي واحدة بائنة، وإن نوى الثّلاث فثلاثٌ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: المختلعة والمبانة ليست امرأةً من كلّ وجه، ٣٥٨/٩، تحت قول "الدرّ": تقع واحدةٌ بلا نية.

وفي "الهندية"[1] عن "العتّابية": (لو قال: تزوّجي ونوى الطلاق أو الثلاث صحّ، وإن لَم ينو شيئاً لَم يقع). ١٢

[٢٨٨١] **قال:** أي: "**الدرّ**": لا يقع بـ: أربعةُ طرق عليك مفتوحةٌ وإن نوى ما لَم يقل: خُذِي أيَّ طريق شئتِ[2]:

لأنّ الأوّل إخبارٌ عن كون الطرق مفتوحة لا أمر بالذهاب فلا يقع إلاّ بـ: (خذي أيّ طريق شئتِ)؛ ليكون كقوله: اذهبِي اهـ "بزازية"[3].

أقول: لِم لا يصحّ أن يكون الأوّل كنايةً عن ارتفاع القيد وكونها في اختيار نفسها تسرح حيث شاءت، فيصحّ كنايةً عن الطلاق كيف لا! وهو في معنَى قوله: أنت سائبة، وقوله: حبلك على غاربك، وليس فيهما أيضاً إلاّ الإخبار دون الأمر بالذهاب، وقد جعلهما في "الخانية"[4] من الكنايات، تأمّل، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل الخامس، ١/٣٧٦.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٥٩.

(٣) "البزازية"، كتاب الطلاق، الفصل الثاني في الكنايات، ٤/١٩٨، (هامش "الهندية").

(٤) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ١/٢١٧.

باب تفويض الطلاق

[٢٨٨٢] **قوله:** (١) فهو ناقلٌ لكلام المُرسِل لا مُنشِئٌ لكلامه، بخلاف المالك والوكيل؛ لأنّهم قالوا: إنّ الرسول معبِّر وسفير، هذا ما ظهر لي(٢):

أقول: قد صرّحوا أنّ الوكيل أيضاً في أمثال النكاح والطلاق محض معبّر وسفير، والأوضح في الفرق أنّ الرسول يحكي والوكيل ينشئ وإن انتقلت عبارته إلى موكّله هنا لعدم رجوع الحقوق إليه، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٨٣] **قوله:** (٣) يقال: قام عن مجلسه إذا تحوّل عنه لا مجرّد القيام عن قعود(٤): ونظيره بلساننا: (اُٹھنا، واٹھ جانا)، فالأوّل للنهوض والثاني للانتقال. ١٢

---

(١) طلاق يُوقِعه غير الزوج بإذنه، وأنواعُه ثلاثة: تفويضٌ، وتوكيلٌ، ورسالةٌ، "الدرّ".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٦١، تحت قول "الدرّ": ورسالة.

(٣) في المتن والشرح: (قال لها: اختاري أو أمْرُكِ بيدك ينوي) تفويض (الطّلاق) لأنّهما كناية، فلا يعملان بلا نيّة (أو طلّقي نفسك فلها أن تطلّق في مجلسِ علمها بــه وإن طال ما لَم تقُم) لتبدّل مجلسها حقيقةً. في "ردّ المحتار": (قوله: لتبدّل مجلسها حقيقةً) أفاد أنّ القيام يختلف به المجلسُ حقيقةً، وهو خلاف ما في "إيضاح الإصلاح"، فإنّه قال: إنّ المجلس وإن لَم يتبدّل بمجرّد القيام إلاّ أنّ الخيار يبطُل به؛ لأنّه يــدلّ علــى الإعراض، وهذا ظاهر من كلام صاحب "الهداية"، وفي "التبيين": المجلس يتبدّل تارةً حقيقةً بالتحوّل إلى مكان آخر، وتارةً حكماً بالأخذ في عمل آخر اهـ "ط". قلت: وكأنّ الشارح حمل القيام على التحوّل –فإنّه يقال: قام عن مجلسه إذا تحوّل عنه– لا مجرّد القيام عن قعود؛ لِما علمت من أنّ بطلانه بكلّ قيام مطلقاً خلافُ الأصحّ.

(٤) "ردّ المحتار"، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٦٥، تحت قول "الدرّ": لتبدّل مجلسها حقيقة.

[٢٨٨٤] **قوله:** لِما علمت من أنّ بطلانه بكلّ قيام مطلقاً خلافُ الأصحّ[١]:

أقول: ما مرّ[٢] يدلّ أيضاً على أنّ كلّ تحوّل أيضاً غير مبطل، وسيأتي التصريح به شرحاً صـ٧٨٤[٣]. ١٢

[٢٨٨٥] **قوله:** [٤] مع أنّه لَم يرجع[٥]: فلا يكون ذكره بعده مستدركاً.

[٢٨٨٦] **قوله:** [٦] في ضمنه تعليق[٧]:

---

(١) "ردّ المحتار"، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٦٥، تحت قول "الدرّ": لتبدّل مجلسها حقيقةً.

(٢) انظر المرجع السابق، صـ٣٦٤-٣٦٥.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٧١-٣٧٣.

(٤) الفرق بين التمليك والتوكيل في خمسة أحكام، ففي التمليك لا يرجع، ولا يعزل، ولا يبطل بجنون الزّوج، ويتقيّد بمجلس لا بعقل، فيصحّ تفويضه لمجنون وصبيٍّ لا يعقل بخلاف التوكيل، "الدرّ". في "ردّ المحتار": (قوله: لا يرجع ولا يعزل) لا يلزم من عدم ملك الرجوع عدم ملك العزل؛ لأنّه لو قال لأجنبيٍّ: أمْرُ امرأتي بيدك، ثُمّ قال: عزلتك وجعلته بيدها لا يصحّ عزله، مع أنّه لَم يرجع عن التفويض بالكلّيّة.

(٥) "ردّ المحتار"، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٦٩، تحت قول "الدرّ": لا يرجع ولا يعزل.

(٦) في "ردّ المحتار": (قوله: فيصحّ) تفريعٌ على الخامس، وبيانه ما في "البحر" عن "المحيط": لو جعل أمرها بيد صبيٍّ لا يعقل أو مجنون فذلك إليه ما دام في المجلس؛ لأنّ هذا تمليك في ضمنه تعليق، فإن لَم يصحّ باعتبار التمليك يصحّ باعتبار معنَى التعليق، فصحّحناه باعتبار التعليق، فكأنّه قال: إن قال لك المجنونُ: أنت طالق فأنت طالق، وباعتبار معنَى التمليك يقتصر على المجلس عملاً بالشّبهين اهـ "ط".

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٦٩، تحت قول "الدرّ": فيصحّ.

جعله هكذا في "البدائع"[1] و"الهداية"[2] وغيرهما تمليكاً فيه معنَى التعليق، وحقّق المحقّق في "الفتح"[3]: (أنّه لا حاجة إلى اعتبار جهة التعليق)، وأنّ الأحكام كلّها تتفرّع على التمليك وأن لو صحّ كونه تعليقاً بتأويل: أنّك إن طلّقت نفسك فأنت طالق كانت كلّ وكالة وولاية تعليقاً؛ لأنّ المعنَى إن تصرّفت فقد أجزته، فيلزم أن لا يصحّ الرجوع ولا العزل وهو باطل، هذا حاصل ما أفاده وختمه بقوله: (والاعتبارات التي لا أثر لها كثيرة في دائرة الإمكان) اهـ. فراجعه صــ١١٢، ج٣[4]، وصــ١١٥، ج٣[5]، لكن لَم يذكر من الأحكام صحّة أن يجعل الأمر بيد مجنون أو صبيّ لا يعقل وأنّه كيف يصحّ تفريعه على اعتبار محض التمليك؟ فأذكره[6] بتوفيق الله تعالى. ١٢

[٢٨٨٧] **قوله: في ضمنه تعليق، فإن لَم يصحّ باعتبار التمليك... إلخ**[7]:

أقول: بلى! يصحّ لِما حقّقه المحقّق وصرّح به في "الذخيرة": أنّ هذا تمليك يتمّ بالمُملّك وحده، ولا يحتاج إلى قبول المُملّك أصلاً، وإنّما كانت الحاجة

---

(١) "البدائع"، كتاب الطلاق، فصل: وأمّا قوله: أنت طالق إن شئت، ١٩٤/٣.

(٢) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، فصل في الأمر باليد، ٢٣٩/١.

(٣) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، فصل في الأمر باليد، ٤٢٥/٣.

(٤) المرجع السابق.

(٥) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٤٢٩/٣.

(٦) انظر المقولة [٢٨٨٩] قوله: يقتصر على المجلس عملاً بالشّبهين اهـ.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٣٦٩/٩، تحت قول "الدرّ": فيصحّ.

إلى العقل لأجل القبول، فإذا ثبت الملك له شاء أو لَم يشأ، فالمجنون والصبِيّ أهل لمثل هذا الملك كما في الإرث. ١٢

[٢٨٨٨] **قوله:** قال: إن قال لكِ المجنونُ: أنت طالق فأنت طالق، وباعتبار معنًى التمليك يقتصر على المجلس(١):

أقول: لو تَمحّض تعليقاً لَم يقتصر فلا مَحيد من اعتبار التمليك وهما غير أهل له عندكم فيجب البطلان، ولا مَحيص إلاّ ما ذكرت أنّهما أهلٌ لمثل التمليك وبعد ذلك لا حاجة إلى اعتبار التعليق، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٨٩] **قوله:** يقتصر على المجلس عملاً بالشّبهين اهـ(٢):

أقول: العمل بالشبهين حيث تكون للشّيء صحّة على كلا الوجهين، أمّا إذا لَم يصحّ باعتبار أحدهما أصلاً كوجه التمليك هاهنا عندكم فكيف يعتبر!. ١٢

أقول: فإن قلت: يعكر عليه أنّه إنّما ملكهما الطلاق، والطلاق لا بدّ له من كلام وليس لِمجنون أو صبِيّ لا يعقلان كلام، أمّا ما يأتي(٣) في هذه الصفحة: أنّه لو وكّل مجنوناً بالبيع فباع صحّ، فالمراد به من يعقِل البيع والشّراء، وإلاّ لَم يجز بخلاف ما هنا، فإنّه لو فوّض إلى عار عن العقل لا يعقِل طلاقاً ولا نكاحاً، فجرى على لسانه هي طالق، طلقت كما هو ظاهر كلام "البحر".

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٣٦٩/٩، تحت قول "الدرّ": فيصحّ.

(٢) المرجع السابق.

(٣) انظر المرجع السابق، صـ٣٧٠، تحت قول "الدرّ": فهنا تسومح... إلخ.

أقول: هو مشترك الإلزام، فإنّ معنَى التعليق ليس إلاّ أنّ المجنون إن قال لك: أنت طالق فأنت طالق كما قد ذكروه، وليس القول إلاّ الكلام لا سيّما القول لها، فالحقّ أنّه يختصّ لمن يفهَم التفويض ويقصد التكلّم بـــ: أنت طالق، وخطاب المرأة به، لا من يجري ذلك على لسانه من دون فهمٍ، بل لا وقـــوع لهذه الصورة إلاّ هكذا أن يقول لصبيٍ أو مجنون: جعلتُ أمرها بيدك فيقـــول: هي طالق، فإنّه لا يقوله إلاّ إذا فهم الخطاب، وفهم أنّ فيه تفويض الطلاق، أمّا من لا يفهم أصلاً فكيف يجري على لسانه هي طالق مع أنّه لا يعرف الطلاق ولا يفهم الخطاب! فانظر في قول "البحر"[1] الآتي: (وإن لَم يعقل أصلاً)، تأمّل ولا تعجّل، والله تعالى الموفّق. ١٢

[٢٨٩٠] **قوله:** [2] ليس هذا في "الجوهرة"... إلخ[3]:

أقول: طالق وأطلّق يتنازعان في المفعول وهو نفسي، فالمعنَى قالت: أنا طالق نفسي، أو قالت: أنا أطلّق نفسي لَم يقع؛ لأنّ كلاًّ منهما وعد، وليس المراد أنّها قالت: أنا طالق من دون زيادة شيء، ولا تطلق. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٦٩-٣٧٠.

(٢) في "الدرّ": قال لها: طلّقي نفسك، فقالت: أنا طالق أو أنا أطلّق نفسي لَم يقع؛ لأنّه وعدٌ، "جوهرة"، ما لَم يتعارف أو تَنوِ الإنشاء، "فتح". قال العلاّمة الشامي: (قوله: أنا طالق) ليس هذا في "الجوهرة" ولا في "البحر" و"النهر" و"المنح" و"الفتح"، بـــل صرّح في "البحر" في الفصل الآتي نقلاً عن "الاختيار" وغيره -وسيذكره الشارح أيضاً هناك-: أنّه يقع بقولها: أنا طالق؛ لأنّ المرأة توصف بالطّلاق دون الرجل اهـ.

(٣) "ردّ المحتار"، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٧٦، تحت قول "الدرّ": أنا طالق.

لكن فيه: أنّ (طالق) لازم، لا يقتضي المفعول أصلاً، فالوجه إبـــدال "طالق" بـــ "مطلّق". ١٢

[٢٨٩١] **قوله:** (١) فلا يعارضه اعتماد الحاوي القدسي(٢):

وقد رأيناه كثير الميل إلى أقوال الإمام أبي يوسف يعتمد عليها ويقول دائماً: به نأخذ وإن خالف سائر أئمّة الترجيح والفُتيا، منها في جواز النفل يوم الجمعة وقت الاستواء، وغير ذلك، والله تعالى أعلم.

---

(١) في المتن والشرح: (لو كرّرها) أي: لفظة اختاري (ثلاثاً) بعطف أو غيره (فقالت) اخترت أو (اخترتُ اختيارةً، أو اخترت الأولى، أو الوسطى، أو الأخيرة يقع بلا نيّة) من الزّوج لدلالة التكرار (ثلاثاً) وقالا: يقع في "اخترتُ الأولى" إلى آخره واحدةً بائنةً، واختاره الطحاوي، "بحر". وأقرّه الشيخ عليّ المقدسيّ، وفي "الحاوي القدسي": وبه نأخذ، انتهى. فقد أفاد أنّ قولهما هو المفتَى به؛ لأنّ قولهم: "وبه نأخذ" من الألفاظ المعلّم بها على الإفتاء، كذا بخطّ الشّرف الغزّيّ محشّي "الأشباه".

قال العلاّمة الشامي: فيه أنّ قول الإمام مشى عليه أصحاب المتون، وأخّر دليله في "الهداية"، فكان هو المرجّح عنده على عادته، وأطال في "الفتح" وغيره في توجيهه ودفع ما يرد عليه، وتبعه في "البحر" و"النهر"، فكان هو المعتمد لأصحاب المتون والشروح، فلا يعارضه اعتماد الحاوي القدسي.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٨٦، تحت قول "الـــدرّ": فقد أفاد... إلخ.

باب الأمر باليد

[٢٨٩٢] **قوله:** [1] صحّ مقيّد بما إذا ابتدأت... إلخ[2]:

ويأتي مثله صـــ٨٩٠[3]. ١٢

[٢٨٩٣] **قوله:** كما في "البحر" عن "الخلاصة" و"البزّازية"[4]:

ومثله في "الخانية"[5] فصل النكاح على الشرط، ويأتي صـــ٨٩٠[6].

[٢٨٩٤] **قال:** أي: "الدرّ": قالت: طلّقت نفسي في المجلس بلا تبدّل وأنكر فالقول لها[7]:

بخلاف ما إذا قال: لَم تطلقي، وقالت: طلقت فالقول له؛ لأنّه في الأولى أقرّ بالإيقاع وادّعى بطلانه، فكان الظاهر معها، وهاهنا أنكر نفس الإيقـــاع، وليس من قضية التفويض أن تختار المرأة نفسها لا لزوماً ولا ظاهراً فلا يثبـــت

---

(١) في الشرح: نكحها على أنّ أمرها بيدها صحّ.

في "ردّ المحتار": (قوله: صحّ) مقيّد بما إذا ابتدأت المرأة فقالت: زوّجتُ نفسي منك على أنّ أمري بيدي أطلّق نفسي كلّما أريد، أو على أنّي طالق، فقال الزوج: قبلتُ، أمّا لو بدأ الزوج لا تطلّق ولا يصير الأمر بيدها كما في "البحر" عن "الخلاصة" و"البزّازيّة".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الأمر باليد، ٤٠٨/٩، تحت قول "الدرّ": صحّ.

(٣) انظر المقولة [٢٩٥٨] قوله: ولكنّ الفرق خفيّ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الأمر باليد، ٤٠٨/٩، تحت قول "الدرّ": صحّ.

(٥) "الخانية"، كتاب النكاح، فصل في النكاح على الشرط، ١٥٥/١.

(٦) انظر المقولة [٢٩٥٨] قوله: ولكنّ الفرق خفيّ.

(٧) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الأمر باليد، ٤٠٨/٩.

الإيقاع إلاّ بالبيّنة، يفيدك هذا ما في "البحر"، صـ٣٥٢، ج٣[١] حيث قال نقلاً عن "جامع الفصولين": (قال: إنّما طلّقت نفسك بعد الاشتغال بعمل وقالت: بل في المجلس فالقول لها، قال: خيّرتك أمس فلم تختاري وقالت: قد اخترت فالقول له) اهـ، ملخّصاً.

وبه ظهر أنّ قوله[٢]: (لأنّه وجد سببه بإقراره وهو التخيير، فالظّاهر عدَم الاشتغال بشيء آخر) إنّما معناه مع إقرار الإيقاع؛ إذ به ينتهض سبباً للوقوع، وإلاّ فمجرّد الإقرار بالتخيير قد حصل في المسألة الأخيرة أيضاً، ولَم يكن القول لها، بل له. ١٢

---

(١) "البحر"، كتاب الطلاق، فصل في الأمر باليد، ٥٦٥/٣، ملخّصاً.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الأمر باليد، ٩/٤٠٨-٤٠٩، تحت قول "الدرّ": فالقول لها.

فصل في المشيئة

[٢٨٩٥] **قوله:** [1] إلاّ أن يقال: إنّ هذا[2]:

انظر ما كتبنا على "منحة الخالق"، صـ٣٥٨، ج٣[3]. ١٢

---

(١) هذه الحاشية تتعلّق ببيان الفرق بين التوكيل والتمليك. ١٢ محمّد أحمد.

في "ردّ المحتار": قال: إن قال لك المجنون: أنت طالق فأنت طالق، فهذا مما خالف فيه التمليكُ التوكيلَ، أفاده في "البحر". وتقدّم ذلك في باب التفويض، لكنّ نقل في "البحر" بعد ذلك عن "البزّازية": التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل؛ ولذا يقع منه حال سكره اهـ. إلاّ أن يقال: إنّ هذا لا ينافي اشتراط العقل لصحة التوكيل ابتداء، لكن مقتضى التعليق بلفظ الوكيل عدم اشتراط عقله لوجود المعلّق عليه بالتطليق، وعليه فلا فرق بين التمليك والتوكيل في ذلك، فليتأمل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٩/٤١٨، تحت قول "الدرّ": وإذا قال لرجل ذلك.

(٣) في "منحة الخالق": التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل ولذا يقع منه حال سكره إلاّ أن يجاب بأنّ هذا لا ينافي اشتراط العقل لصحّة التوكيل ابتداءً.

("منحة الخالق"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٣/٥٧٥، هامش "البحر").

كتب الإمام أحمد رضا رحمه الله تعالى على قوله: (إلاّ أن يجاب بأنّ هذا):

أقول: كيف لا ينافي إذا سلم أنّه تعليق وإنّما الجواب ما اشترط إليه أنّه توكيل من وجه وتعليق من وجه فلأجل الأوّل يشترط العقل ابتداء ولأجل الثاني يصحه طلاقه في السكر أو نقول صحته في سكره؛ لأنّ التوكيل يقدم مقام الموكل ولو طلق هو في سكره وقع فكذا نائبه. ١٢ (هامش "منحة الخالق"، صـ١١٤، مخطوطة).

مطلب: مسألة الهَدْم

[٢٨٩٦] قوله: (١) في "الفتح" أفاد الجواب(٢): صــ٢٢٧، ج٢(٣). ١٢

[٢٨٩٧] قال: أي: "الدرّ": (وفي: كيف شئتِ يقع) في الحال (رجعيّة)(٤): شاءت أو لَم تشأ، فإن شاءت الرجعي أيضاً فذاك، وإلاّ فإن وافقت مَشيئتُها نيّته فكما شاءت، وإلاّ فواحدة رجعيّة. ١٢

[٢٨٩٨] قال: (٥) أي: "الدرّ": لأنّه يجوز أن لا تُحبّه ولا تُبغضه(٦):

أقول: إن قال بالهنديّة: (اگر تجھے طلاق پسند ہے تو تجھ پر طلاق)، اور (اگر تجھے طلاق ناپسند ہے تو تجھ پر طلاق) ينبغي أن لا يقع ما لَم تخبر عن رضاها أو كراهتها، وذلك لأنّ (پسند وناپسند) وإن كانا نقيضين لا واسطة بينهما، لكنّ العُرف خصّ(ناپسند) بالمكروه، ألا ترى إلى صحّة أن تقول في الجواب: (نہ مجھے پسند ہے نہ ناپسند)، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) قال الزوج: كلّما دخلتِ الدار فأنت طالق، فدخلتها مرّتين، ووقع عليها الطلاق، وانقضت عدّتُها، ثُمّ عادت إليه بعد زوج آخر فعندهما تطلُق كلّما دخلت الدار إلى أن تبين بثلاث طَلقات خلافاً لمحمّد كما ذكره الزيلعي. (يرد إشكال على المسألة وأجاب عنه في "الفتح" في باب التعليق)، "ردّ المحتار".

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: مسألة الهَدْم، ٤٣٣/٩، تحت قول "الدرّ": وهي مسألة الهدم الآتية.

(٣) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٤٥٨/٣.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٤٣٣/٩-٤٣٤.

(٥) في الشرح: ولو قال: إن كنت تُحبّين الطلاق فأنت طالق، وإن كنت تُبغضينه فأنت طالق لَم تطلُق؛ لأنّه يجوز أن لا تُحبّه ولا تُبغضه.

(٦) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٤٣٩/٩.

باب التعليق

مطلب: لا يحنث بتعليق الطلاق بالتطليق

[٢٨٩٩] قوله: [١] لأنّ الحلف بالطلاق محظور[٢]:

قيل: يكره الحلف بالطلاق والعتاق؛ لقوله[٣] صلّى الله تعالى عليه وسلّم: ((من كان حالفاً فليحلِف بالله)) الحديث. والأكثر على أنّه لا يكره؛ لأنّه لِمَنْع نفسه أو غيره، ومحلّ الحديث غير التعليق مِمّا هو بحَرْف القسم اهـ. "فـــتح"[٤] من الأيمان. ١٢

قلت: وفي ذكري أنّ الحلف بالطلاق عدّ في الحديث من خصائل النِّفاق، فإذن يترجّح قول من كره، والله تعالى أعلم. ١٢

وسيأتي في صـــ٦٩، ج٣[٥] عن "شرح تلخيص الجامع"[٦]: أنّ الحلف بالطلاق محظور.

---

(١) في "ردّ المحتار": وإنّما لَم نُحنّثه بما لَم يتمحّض للتعليق في هذه الصور؛ لأنّ الحلف بالطلاق محظور، وحمل كلام العاقل على وجه فيه إعدام المحظور أولى.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: لا يحنث بتعليق الطلاق بالتطليق، ٤٤٤/٩، تحت قول "الدرّ": ويسمّى يميناً مجازاً.

(٣) أخرجه البخاري، (٢٦٧٩)، كتاب الشهادات، باب كيف يستحلف، ٢٠٥/٢.

(٤) "الفتح"، كتاب الأيمان، ٣٤٨/٤.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، ٢١٩/١١، تحت قول "الدرّ": مذكورة في "الأشباه".

(٦) "شرح تلخيص الجامع"، للحافظ الفقيه علي بن بلبان بن عبد الله الفارسي، المنعوت بالأمير (ت٧٣٩هـ). ("كشف الظنون"، ٤٧٢/١، "الأعلام"، ٢٦٧/٤-٢٦٨).

أخرج ابن عساكر في "التأريخ"[1] عن أنس بن مالك رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله صلّى الله تعالى عليه وسلّم: ((ما حلف بالطلاق مؤمنٌ ولا استحلف به إلاّ منافقٌ))[2]. ١٢

مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط

[٢٩٠٠] **قوله:** [3] قال في "البحر": فلو سبّته بنحو: قَرْطَبانٍ... إلخ[4]: نقله المحقّق[5] عن "الجامع الأصغر"[6] عن الفقيه أبي جعفر. ١٢

---

(١) "تأريخ ابن عساكر" = "تأريخ دمشق الكبير": للإمام الحافظ أبي الحسن علي بن حسن المعروف بابن عساكر الدمشقي (ت٥٧١هـ). ("كشف الظنون"، ١/٢٩٤، "الأعلام"، ٤/٢٧٣).

(٢) "كنـز العمال"، (٤٦٣٣٢)، كتاب اليمين والنذر، الباب الأوّل في اليمين، الفصل الأول في لفظ اليمين، ١٦/٢٩٤.

(٣) شرط صحّته (أي: التعليق) كون الشرط معدوماً على خَطر الوجود -فالمحقّق كــ: إن كان السماء فوقنا تنجيزٌ، والمستحيل كــ: إن دخل الجمل في سَمّ الخياط لغوٌ- وكونه متّصلاً إلاّ لعذر، وأن لا يقصد به المجازاة، "الدر". في "ردّ المحتار": (قولــه: وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ) قال في "البحر": فلو سبّته بنحو: قَرْطَبان وسَفِلة، فقال: إن كنتُ كما قلتِ فأنت طالق تنجّز، سواءٌ كان الزوج كما قالت أو لَم يكــن؛ لأنّ الزوج في الغالب لا يريد إلاّ إيذاءها بالطلاق، فإن أراد التعليق يُديَّن.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: التعليق... إلخ، ٩/٤٤٩، تحت قول "الدر": وأن لا يُقصد... إلخ.

(٥) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٣/٤٥٣.

(٦) "جامع الأصغر"، للإمام الزاهد محمد بن الوليد أبو علي السمرقندي الحنفي (ت٤٥٠هـ). ("كشف الظنون"، ١/٥٣٥، "معجم المؤلفين"، ٣/٧٦٢).

[٢٩٠١] **قوله**: فلو سبّته بنحو: قَرْطَبان وسَفِلة، فقال: إن كنتُ كما قلتِ فأنت طالقٌ[(١)]: ينوى الزوج إن أراد المكافأة بما قالت، ونوى بالفارسيّة: (خشم راندن)[(٢)] وقع، وإن أراد التعليق لَم يقع ما لَم يكن كذلك وإن لَم يكن له نيّةٌ فمنهم من حمله على المكافأة ومنهم من حمله على التعليق، والمختار إن كان في الغضَب يحمل على المكافأة؛ لأنّه هو الظاهر وإلاّ على التعليق؛ لأنّه هو الظاهر من "فتاوى الكبرى" اهـ، "هنديّة"[(٣)].

وبعض هذا موافق لِما في "الذخيرة" و"المحيط"، وفيه خلاف كليّ لِما في "الفتح"، وذلك أنّ قضية الحمل على المكافأة مطلقاً قضاء قضية ما في "الكبرى" أن ينوى مطلقاً، فإن لَم تكن له نيّة يحكم الحال، ففي الغضَب تحقيقٌ وفي الرّضا تعليقٌ، وقضية "الذخيرة" التفصيل بالحمل عليها قضاء مطلقاً في الغضب، أمّا في الرضاء فينوى أي: قضاء أيضاً؛ لأنّ الظاهر حينئذ هو التعليق، وأنت تعلم أنّ هذا أوجه وأحكم، والله تعالى أعلم.

ولك أن تقول: ليس ما في "الفتح"[(٤)] مخالفاً لِما في "الذخيرة"؛ لأنّ الغالب عند سماع السبّ هو الغضَب، فلذا قال: (لأنّ الزوج في الغالب لا يريد إلاّ أن يؤذيَها بالطلاق كما آذتْه) اهـ. فاتّفقت الفتاوى على هذا التفضيل.

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد بـه المجـازاة دون الشرط، ٤٤٩/٩، تحت قول "الدرّ": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٢) أي: المشاجرة.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الرابع في الطلاق... إلخ، الفصل الثالث، ٤٤٤/١.

(٤) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٤٥٣/٣.

أقول: ومن شرط المجازاة أن تكون هي المتكلّمة فيجيبها، قال في "الخيرية"[1]: (طرده مخدومه من بابه قائلاً له: إنّ زوجتك فعلت كذا فقال: إن صحّ عنها ذلك فهي طالق ثلاثاً، لا تطلق حتّى يصحّ وليس هذا من مسائل المجازاة؛ لأنّ المتكلّم غيرها، فافهم) اهـ.

قلت: وانظر ما إذا كان المتكلّم أباها أو أمّها، فإنّه ربّما يريد به إيذاءهما كما يريد إيذاءها، ويتحقّق هاهنا أيضاً معنًى (خشم راندن).

أقول: ويظهر لي أنّ من شرطها أن لا يزيد في الكلام زيادةً تخرجه عن الجواب؛ لأنّ المجازاة جواب، فإذا زاد صار كلاماً مبتدأً كما إذا قالت: يا قَلتَبان فقال: إن كنتُ قَلتبان ولَم أكن مصلّياً فأنت كذا، كان تعليقاً لا مجازاة، فليحرّر، والله تعالى أعلم.

أقول: ومما يشبه مسألة المجازاة ما إذا فرّع الطلاق على شيء ذكره بصورة التعليق فلا يكون تعليقاً بل تحقيقاً، ولا يشترط هاهنا كونها هي المتكلّمة، فلو قالت له في خصومة: (باتو نمی باشم)[2] فقال: (اگر نه باشی پس أنت طالق ثلاثاً)[3] تقع الثلاث، وإن قالت بعده: (می باشم)[4] وعلى هذا رجلٌ لامَه أبوه في امرأته فقال الابن: (اگر ترا خوش نيست پس داد مش سه طلاق)[5] وقعن وإن

---

(١) "الخيرية"، كتاب الطلاق، مطلب: قيل له: إنّ زوجتك فعلت كذا... إلخ، صـ٤٦.

(٢) لا أسكن معك.

(٣) إن لَم تسكنِ، فأنت طالق ثلاثاً.

(٤) أسكن.

(٥) إن لَم ترضها فطلّقتُها ثلاث طلقات.

قال الأب: (مرا خوش است)[1]، "خلاصة"[2] عن "فتاوى النسفي"[3].

قال: (وهو نظير مسألة الشتم والمجازاة حتّى لو لَم يقل: (پس)[4] يكون تعليقاً، قال: والمسألتان لا تشبهان قوله لهـا: (اگر مرا نخواهى ترا طلاق)[5] فقالت: (ميخواهم)[6] لا تطلق هذا تعليقٌ بالإرادة، وإنّها أمر باطن لا يوقف عليه فيتعلّق بالإخبار، أمّا قوله: (پس داد مش)[7] تحقيقٌ) اهـ.

أقول: والظّاهر أنّ مناطه جعل حرف التعليق حرف التعليل، فقوله: (إن لَم ترضها) كأنّه قال: إذ لَم ترضها أو حيث إنّك لا ترضاها وتختلف الدلالة على ذلك باختلاف اللسان، فجعل الفارق في الفارسية لفظة: (پس)، وبلساننا قوله: (جبكه تو ميرے پاس نهيں رهتی) صريحٌ في التعليل، وقولـه: (اگر تو ميرے پاس نهيں رهتی) ظاهرٌ فيه، وقوله: (اگر تو ميرے پاس نه رهی) صريحٌ في التعليق، ويؤتى بعد كلّ بحرف (تو) بمعنَى (پس)، فالفرق بصيغة الاستقبال فإنّها متعيّنة للتعليق دون غيرها، وإذا كان مع غيرها (جب) تعيّن للتعليل، والله تعالى أعلم.

---

(١) أنا أرضى.

(٢) "الخلاصة"، كتاب الطلاق، الجنس الرابع، الفصل الأوّل، ٢/٨٤-٨٥، بتصرف.

(٣) "فتاوى النسفي"، لنجم الدين عمر بن محمد بن أحمد النسفي (ت٥٣٧هـ).

("كشف الظنون"، ٢/١٢٣٠، "هدية العارفين"، ١/٧٨٣).

(٤) أي: فـــ.

(٥) إن لَم تحبّني فأنت طالق.

(٦) أحبّك.

(٧) فطلقتها.

ثُمّ هذا كلّه إذا لَم يسبق دليل كونه تعليقاً وإلاّ فهو المحمل وإن كان تعليلاً، ففي "الهندية"[1] عن "الحاوي": (إن تزوّجت عليك فأنت طالق واحدة وقالت: لا أرضى بواحدة، قال: فأنت طالق ثلاثاً إن لَم تَرضي بواحدة، قال: هذا الكلام يراد به هذا الشرط يعني: لا يقع في الحال شيء) اهـ. ١٢

[٢٩٠٢] **قوله:** [2] لأنّ الزوج في الغالب لا يريد إلاّ إيذاءها بالطّلاق[3]: قال الإسكاف. ١٢ "فتح"[4].

[٢٩٠٣] **قوله:** لا يريد إلاّ إيذاءها بالطلاق، فإن أراد التعليق[5]: فيما بينه وبين الله تعالى. ١٢ "فتح"[6].

---

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الرابع في الطلاق بالشرط ونحوه، الفصل الثالث في تعليق الطلاق بكلمة إن وإذا وغيرهما، ١/٤٣٣.

(٢) في "ردّ المحتار": فقال: إن كنتُ كما قلتِ فأنت طالق تنجّز، سواءٌ كان الزوج كما قالت أو لَم يكن؛ لأنّ الزوج في الغالب لا يريد إلاّ إيذاءها بالطلاق، فإن أراد التعليق يُديَّن، وفتوى أهل "بخارى" عليه كما في "الفتح" اهـ. يعني: على أنّه للمجازاة دون الشرط.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط، ٩/٤٤٩، تحت قول "الدرّ": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٤) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٣/٤٥٣.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط، ٩/٤٤٩، تحت قول "الدرّ": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٦) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٣/٤٥٣.

[٢٩٠٤] **قوله:** فإن أراد التعليق يُديَّن، وفتوى أهل "بخارى" عليه[١]:

ونصّ بعضهم على أنّ فتوى... إلخ. ١٢ "فتح"[٢].

[٢٩٠٥] **قوله:** [٣] والمختار والفتوى... إلخ[٤]:

هكذا بـــ الواو في "منحة الخالق"[٥]. ١٢

[٢٩٠٦] **قوله:** وفيها: والمختار والفتوى أنّه إنْ كان... إلخ[٦]:

يكفي لفهمه أنّ تصديقه ديانةً إذا أراد التعليق مجمع عليه فلا يحتاج إلى ذكر الفتوى. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المـــراد بـــه المجـــازاة دون الشرط، ٩/٤٤٩، تحت قول "الدرّ": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٣/٤٥٣.

(٣) في "ردّ المحتار": يعني: على أنّه للمجازاة دون الشرط كما رأيتُه في "الفتح"، وكذا في "الذخيرة"، وفيها: والمختار والفتوى أنّه إن كان في حالة الغضب فهو على المجازاة، وإلاّ فعلى الشرط اهـ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المـــراد بـــه المجـــازاة دون الشرط، ٩/٤٤٩، تحت قول "الدرّ": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٥) "منحة الخالق"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٤/٥، (هامش "البحر").

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المـــراد بـــه المجـــازاة دون الشرط، ٩/٤٤٩، تحت قول "الدرّ": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

[٢٩٠٧] **قوله:** [1] لا تقتضي التكرار[2]:

في فرد واحد، وإنّما تقتضي العموم في الأفراد. ١٢

[٢٩٠٨] **قوله:** [3] الذي في "البحر" وغيره... إلخ[4]:

أقول: المقصود حصول التعيين وقد يحصل بأحدهما وربّما لا يحصل إلاّ بهما، وعبارة "البحر"[5]: (لا فرق بين أن يعلّق بأداة الشرط أو بمعناه إن كانت المرأة منكرةً، فإن كانت معيّنة يشترط أن يكون بصريح الشرط). ١٢

---

(١) شرط التعليق الملكُ كقوله لمنكوحته: إن ذهبتِ فأنت طالق، أو الإضافة إليه كـ: إن نكحتُ امرأة أو إن نكحتُك فأنت طالق وكذا: كلّ امرأة، "الدرّ".

في "ردّ المحتار": (قوله: وكذا: كلّ امرأة) أي: إذا قال: كلّ امرأة أتزوّجها طالق، والحيلة فيه ما في "البحر": من أنّه يزوّجه فضوليّ ويُجيز بالفعل كسَوق الواجب إليها، أو يتزوّجها بعدما وقع الطلاق عليها؛ لأنّ كلمة كلّ لا تقتضي التكرار اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: التعليق... إلخ، ٩/٤٥٣، تحت قول "الدرّ": وكذا: كلّ امرأة.

(٣) في الشرح: إن (نكحتُك فأنت طالق) وكذا: كلّ امرأة، ويكفي معنَى الشرط إلاّ في المعيّنة باسم أو نسب أو إشارة.

في "ردّ المحتار": (قوله: باسم أو نسب) الذي في "البحر" وغيره: (ونسب) بالواو، قال: فلو قال: فلانة بنت فلان التي أتزوّجها طالق، فتزوّجها لَم تطلق اهـ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط، ٩/٤٥٤، تحت قول "الدرّ": باسم أو نسب.

(٥) "البحر"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٤/٧.

[٢٩٠٩] **قوله:** [١] فتعريفه بالإشارة أو الإضافة[٢]:

بـــ ياء المتكلّم أو كاف الخطاب. ١٢

[٢٩١٠] **قوله:** ولَم يوجدا، فبقي منكّراً، فدخل تحت اسم النَّكرة[٣]:

أي: بقي المتكلّم نفسه نكرة؛ لانعدام التعريف بوجهه، والنكرة يصلح للدخول تحت نكرة فيدخل (نفسه) تحت قوله: (أحدٌ) فيحنَث بكلام نفـــسه، بخلاف ما لو قال: إن كلّم غلامي هذا أحدٌ، أو إن كلّم غلامَ هذا أحدٌ أشار بـــ (هذا) إلى نفسه حيث لا يحنَث؛ لكونه معرفةً بالإضافة، أو الإشارة فلا يدخل تحت (أحد).

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: أو إشارة) التعريف بالإشارة في الحاضرة، وبالاسم والنسب في الغائبة، حتّى لو كانت المرأة حاضرة عند الحَلف لا يحصل التعريف بذكر اسمها ونسبها، ولا تلغو الصّفة، ويتعلّق الطلاق بالتزوّج، وعليه ما في "الجامع": رجلٌ اسمه محمّد بن عبد الله، وله غلام، فقال: إن كلّم غلامَ محمّد بن عبد الله هذا أحدٌ فامرأته طالق، وأشار الحالف إلى الغلام لا إلى نفسه، ثُمّ كلّم الغلام بنفـــسه تطلُـــق؛ لأنّ الحالف حاضر، فتعريفه بالإشارة أو الإضافة ولَم يوجدا، فبقي منكّراً، فدخل تحت اسم النَّكرة.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد بـــه المجـــازاة دون الشرط، ٩/٤٥٤، تحت قول "الدرّ": أو إشارة.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد بـــه المجـــازاة دون الشرط، ٩/٤٥٤، تحت قول "الدرّ": أو إشارة.

[٢٩١١] **قال:** [١] أي: "**الدرّ**": ولو قال: هذه المرأة... إلخ[٢]:

أي: التِي أتزوّجها أو زينب التِي أنكحها أو بنت زيد التِي... إلخ. ١٢

[٢٩١٢] **قال:** أي: "**الدرّ**": لتعريفها بالإشارة[٣]:

أو الاسم والنصب. ١٢

[٢٩١٣] **قوله:** [٤] أنّ التزوّج يعقُب التزويج[٥]:

---

(١) في الشرح: يكفي معنَى الشرط إلاّ في المعيّنة باسم أو نسب أو إشارة، فلو قال: المرأة التي أتزوّجها طالق تطلُق بتزوّجها، ولو قال: هذه المرأة... إلخ لا؛ لتعريفها بالإشارة، فلغا الوصف. في "ردّ المحتار": (قوله: فلغا الوصف) أي: قوله: أتزوّجها، فصار كأنّه قال: هذه طالق.

(٢) "الدرّ" كتاب الطلاق، باب التعليق، ٩/٤٥٤.

(٣) "الدرّ" كتاب الطلاق، باب التعليق، ٩/٤٥٤.

(٤) في المتن والشرح: (لغا إيقاعه) الطلاق (مقارناً لثبوت ملك) كـ: أنت طالق مع نكاحك، ويصحّ مع تزوّجي إيّاك؛ لتمام الكلام بفاعله ومفعوله.

قال العلاّمة الشامي: الأظهر الفرق بأنّه عند عدم التصريح بالفاعل يحتمل تزوّجه لها أو تزوّج غيره لها، لكنّ مقتضى هذا عدم الفرق بين النكاح والتزوّج في أنّه إن صرّح بذكر الفاعل (نحو: أن يقول: نكاحي إيّاك أو تزوّجي إيّاك) يقع فيهما، وإلاّ فلا فيهما (نحو: أن يقول: مع نكاحك أو مع تزوّجك)، فتأمّل. وأقرب من هذا كلّه ما استنبطه بعض فضلاء الدّرس: أنّ التزوّج يعقُب التزويج، فإذا قارن الطّلاقُ التزوّجَ وُجد الملك قبله بالتزويج، فيصحّ وتطلُق، بخلاف: مع نكاحك؛ لأنّه مقارنٌ للملك.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط، ٩/٤٥٧، تحت قول "الدرّ": كما لغا... إلخ.

أقول: إن أريد بالتزويج الإيجاب وبالتزوّج القبول فالإيجاب وحده لا يفيد الملك، وإن أريد بالتزويج تمام العقد الموجب للملك فلا نسلّم أنّ التزوّج يعقبه بل عينه إن أريد به مثل ما أريد به أو جزؤه إن أريد به مجرّد القبول. ١٢

مطلب في فسخ اليمين المضافة إلى الملك

[٢٩١٤] **قوله:** (١) لو وطئها الزوج بعد النكاح قبل الفسخ(٢):

أي: فسخ اليمين أي: الحكم ببطلانها رأساً. ١٢

[٢٩١٥] **قوله:** (٣) قول المحشّي(٤):

أقول: ليس هو قوله، بل منقوله فلا أخذ عليه. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": قال في "البحر": وللحنفيّ أنْ يرفع الأمر إلى شافعيّ يفسَخ اليمين المضافة، فلو قال: إن تزوّجتُ فلانةً فهي طالق ثلاثاً، فتزوّجها فخاصمته إلى قاض شافعيّ، وادّعت الطّلاق، فحكم بأنّها امرأته وأنّ الطلاق ليس بشيء حلّ له ذلك، ولو وطئها الزوجُ بعد النكاح قبل الفسخ ثُمّ فسخ يكون الوطءُ حلالاً إذا فسخ، وإذا فسخ لا يحتاج إلى تجديد العقد.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب في فسخ اليمين المضافة إلى الملك، ٤٥٨/٩، تحت قول "الدرّ": وللحنفي تقليده... إلخ.

(٣) جاء لفظ "الفَتْوتين" في عبارة نقلها المحشّي الشّامي، وانتقد عليه من كتب على الهامش وقال: قول المحشّي: "الفتوتين" وقع فيما سيتعرّض به على الشارح من أنّ الصواب: "الفتويين" قاله نصر.

(٤) هامش "ردّ المحتار"، ٤٦١/٩.

مطلب في مسألة الكوز

[٢٩١٦] **قوله:** (١) شرط انعقاد اليمين(٢): في المطلقة. ١٢ "فتح"(٣).

[٢٩١٧] **قوله:** شرط بقائها(٤): في الموقّتة. ١٢ "فتح"(٥).

[٢٩١٨] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (وألفاظ الشرط) أي: علامات وجود الجزاء (إنْ) المكسورةُ، فلو فتحها وقع للحال ما لَم ينو التعليق فيُديَّن(٦): أي: فيما بينه وبين الله تعالى لا قضاء على ما في "الهندية"(٧) عن "المحيط". ١٢

[٢٩١٩] **قال:** (٨) أي: **"الدرّ"**: فلا يقع إن نكحها(٩):

أي: بعد ما انحلّ بوقوع الثلاث. ١٢

---

(١) في "الردّ": إمكان تصوّر البرّ في للمستقبل شرط انعقاد اليمين وشرط بقائها خلافاً لأبي يوسف.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب في مسألة الكُوز، ٩/٤٦٧، تحت قول "الدرّ": وستجيء مسألة الكُوز بفروعها.

(٣) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ٤/٤١٥.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في... إلخ، ٩/٤٦٧، تحت قول "الدرّ": وستجيء مسألة... إلخ.

(٥) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ٤/٤١٥.

(٦) "الدرّ" كتاب الطلاق، باب التعليق، ٩/٤٦٨-٤٦٩.

(٧) "الهندية"، كتاب الأيمان، مسائل متفرقة، ٢/١٤٠.

(٨) قال بعد تعديد أدوات الشرط: (وفيها) كلّها (تنحلّ) أي: تبطُل (اليمين) ببطلان التعليق (إذا وجد الشرط مرّة، إلاّ في كلّما فإنّه ينحلّ بعد الثلاث) لاقتضائها عموم الأفعال كاقتضاء "كلّ" عموم الأسماء (فلا يقع إن نكحها بعد زوج آخر)... إلخ، المتن والشرح.

(٩) "الدرّ" كتاب الطلاق، باب التعليق، ٩/٤٧٩.

مطلب: ما يكون في حكم الشرط

[٢٩٢٠] قوله: [١] وهي متناهية كما مرّ[٢]: وقد انتهت بالوقوع.

أمّا إذا بقي شيء منها وبانت بمُضيّ العدّة، وتزوّجت بآخر ثُمّ عادت إلى الأوّل عادت بالثلاث كما مرّ حاشيةً آخر صـ٨٠٥[٣]. ١٢

[٢٩٢١] قوله: هي متناهية كما مرّ، أمّا لو كان الزوج الآخر قبل الثلاث فإنّه يقع ما بقي[٤]:

أقول: هذا إذا لَم يهدم ما وقع كما إذا علّق طلاقها على دخول الدّار بـ (كلّما)، ثُمّ أبانها، ثُمّ بعد مُضيّ العدّة دخلت مرّتين، ثُمّ تزوّجت بآخر، ثُمّ بالأوّل فإنّه لَم يبق إلاّ واحدة، بخلاف ما إذا دخلت الدّار في ملك الأوّل

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: فلا يقع) تفريع على قوله: فإنّه ينحلّ بعد الثلاث، وإنّما لَم يقع؛ لأنّ المحلوف عليه طلقات هذا الملك، وهي متناهية كما مرّ، أمّا لو كان الزوج الآخر قبل الثلاث فإنّه يقع ما بقي.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: ما يكون في حكم الشرط، ٤٧٩/٩، تحت قول "الدرّ": فلا يقع.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، مطلب: مسألة الهَدْم، ٤٣٣/٩، تحت قول "الدرّ": وهي مسألة الهدم الآتية.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: ما يكون في حكم الشرط، ٤٧٩/٩، تحت قول "الدرّ": فلا يقع.

مرّتين وبانت من دون زوال الحلّ، ثُمّ تزوّجت بآخر حيث تعود إلى الأوّل بالثلاث؛ لانهدام الثنتين كما مرّ صـــ٨٠٥[1]، فتأمّل. ١٢

وقضية هذا أن إذا قال لها: كلّما دخلت فكذا، فدخلت مرّةً ثُمّ أبانَها ثُمّ دخلت مرّتين بعد العدّة ثُمّ تزوّجت بآخر ثُمّ بالأوّل: أن لا تطلق الآن بالدخول إلاّ مرّةً؛ لأنّ الدَّخَلات وإن تَمّت ثلاثاً قبل التزوّج بالأوّل، لكن لَم تنحلّ اليمين؛ لأنّ التي كانت أوّلاً هدمها الزوج الثاني فلم يبق إلاّ دَخَلتان، ثُمّ بتخلّل زوج آخر وإن ملك ثلاث تطليقات، لكن لَم يبق من المعلّق إلاّ واحد؛ إذ قد نزلت ثنتان ولغَتا، لا يقال: يهدم هاتين أيضاً الزوج الثاني؛ لأنّ النازل في غير الملك يلغو، فلا ثبوت له حتّى يهدم، هذا ما عندي، فليحرّر. ١٢

مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط

[٢٩٢٢] **قوله:** [2] فيثبت كلا الأمرين[3]: إذ لا تنافى بين القولين فلا تعارض بين البيّنتين فيثبت أنّه قال بالقولين. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، مطلب: مسألة الهَدْم، ٩/٤٣٣، تحت قول "الدرّ": وهي مسألة الهدم الآتية.

(٢) في "ردّ المحتار": لو ادّعت عليه أنّه حلف لا يضربها، وادّعى هو أنّه لا يضربها مـــن غير ذنب، وأقامَا البيّنة فيثبت كلا الأمرين، وتطلُق بأيّهما كان.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الـــزوجين في وجـــود الشرط، ٩/٤٨٦، تحت قول "الدرّ": في وجود الشرط.

[٢٩٢٣] قوله: (وأقرّه في "البحر") حيث قال في فصل الأمر باليد: قيل: القول له؛ لأنّه ينكر الوقوع، لكن لا يُثبِت وصول النَّفقة إليها، والأصحّ أنّ القول قولها في هذا وفي كلّ موضع يَدَّعي إيفاءَ حقّ وهي تُنكر[1]:

لفظ "الغمز" صـــ١٥٦[2]: (إيفاء حقّ ماليٍّ). ١٢

[٢٩٢٤] قوله: [3] لكن يُطَّلع عليه بالقول[4]:

أي: والقول لا بدّ منه في الإذن، فإنّه لا يكون إلاّ به، ولذا صـــرّحوا أن لو ناوله بيده فشرب حنث؛ لأنّ المناولة دليل الرضاء وليس بإذن كمـــا في "البزازية"[5]، بخلاف الحيض والمحبّة فلا يلزمهما الإخبار بل ولا يتيقّن هما به؛ لاحتمال الكذب بخلاف الإذن، فافهم. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الـــزوجين في وجـــود الشرط، ٤٨٧/٩، تحت قول "الدرّ": وأقرّه في "البحر".

(٢) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب الطلاق، ٢٥/٢.

(٣) في المتن والشرح: (وما لا يعلم) وجوده (إلاّ منها صُدِّقت في حقّ نفسها خاصّـــة) استحساناً بلا يمين، "نهر" بحثاً ومراهقةٌ كبالغة، واحتلام كحيض في الأصحّ (كقوله: إن حِضت فأنت طالق وفلانة، أو إن كنت تُحبّين عذاب الله فأنت كذا).

في "ردّ المحتار": ولا يشمل ما لو قال: إن شربتُ مُسكِراً بغير إذنكِ فأمرك بيدكِ، وشرب ثُمّ اختلفا فالقول له؛ لأنّه يُنكِر وقوع الطلاق، مع أنّ الإذن لا يستفاد إلاّ منها، لكن يُطلع عليه بالقول بخلاف الحيض والمحبّة.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: اختلاف... إلخ، ٤٩٢/٩، تحت قول "الدرّ": وما لا يُعلم إلاّ منها.

(٥) "البزازية"، كتاب الطلاق، الفصل الثاني، ٢٠١/٤، (هامش "الهندية").

[٢٩٢٥] **قوله:** (١) لِما قلنا(٢):

إنّ الطلاق تعلّق بنفس الإخبار دِيانةً وقضاءً. ١٢

[٢٩٢٦] **قوله:** (٣) دون لسانك(٤):

زاده؛ ليفيد أنّ الحكم مع مثل هذا التنصيص الجليّ لا يدور إلاّ على إخبار اللسان. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": اعلم أنّ التعليق بالمحبّة كالتعليق بالحيض إلاّ في شيئين: أحدهما: أنّ التعليق بالمحبّة يقتصر على المجلس؛ لكونه تخييراً، حتّى لو قامت وقالت: أحبّك لا تطلُق، والتعليق بالحيض لا يبطل بالقيام كسائر التعليقات. الثاني: أنّها إن كانت كاذبةً في الإخبار تطلق في التعليق بالمحبّة لِما قلنا، وفي التعليق بالحيض لا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط، ٩/٤٩٤، تحت قول "الدرّ": كقوله: إن حضت... إلخ.

(٣) في "ردّ المحتار": لو قال: إن كنت تُحبّين الطلاق بقلبك، أو تريدينه، أو تهوَينه، أو تشتهينه بقلبك دون لسانك فأنت طالق ثلاثاً، فقالت: لا أشاءُ، ولا أحبّ، ولا أهوى، ولا أريد، ولا أشتهي فهي امرأته، ولا تصدّق بعد ذلك على قولها خلافه.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط، ٩/٤٩٥، تحت قول "الدرّ": كقوله: إن حضت... إلخ.

[٢٩٢٧] قوله: [١] فتأمّل[٢]:

أقول: تأمّلنا فوجدنا ما في "الهداية"[٣] هو الحقّ، فالفرق إنّما هو فرق التقوى والفتوى دون فرق الدّيانة والقضاء كما في شهادة مرضعة وحدها بالإرضاع، وفيه قال صلّى الله تعالى عليه وسلّم: ((كيف وقد قيل)) كما في "الجامع الصحيح"[٤]، وقد نقل العلماء في المناقب سؤال من سأل زفر وشريكاً[٥] وسفيان وأبا حنيفة رحمهم الله تعالى عمّن شكّ في الطلاق.

---

(١) في المتن والشرح: (قال لها: إن ولدتِ غلاماً فأنت طالق واحدة، وإن ولدتِ جارية فأنت طالق ثنتين، فولدتْهما ولَم يدر الأوّل تلزمه طلقةٌ واحدةٌ قضاءً وثنتان تنزّهاً) أي: احتياطاً؛ لاحتمال تقدّم الجارية (ومضتِ العدّة) بالثاني.

في "ردّ المحتار": (قوله: وثنتان تنزّهاً) أي: تباعداً عن الحرمة، "نهر". وفي "القهستاني": أي: ديانةً، يعني: فيما بينه وبين الله تعالى، كما ذكره المصنّف وغيره اهـ. قلت: ومقتضاه أنّه إذا وقعت عليه طلقة أخرى يجب عليه ديانةً أن يفارقها للاحتياط والتّباعد عن الحرمة وإن كان القاضي لا يحكم عليه بذلك، بل يفتيه المفتي بذلك، ويدلّ على الوجوب تعبير المصنّف وغيره باللّزوم، لكن في "الهداية": والأولى أن يأخذ بالثنتين تنزّهاً واحتياطاً، فتأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط، ٩/٥٠٤، تحت قول "الدرّ": وثنتان تنزّهاً.

(٣) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ١/٢٤٥.

(٤) أخرجه البخاري، (٢٠٥٢)، كتاب البيوع، باب تفسير المشبهات، ٢/٦.

(٥) هو المحدث الكبير شريك بن عبد الله بن الحارث النخعي الكوفي، أبو عبد الله (ت١٧٧هـ). ("الأعلام"، ٣/١٦٣).

فأفتى زفر وصدّقه الإمام أنّها امرأته كما في "الخيرات الحسان"(١) وغيرها، فظهر الأمر، وزال الإشكال، والحمد لله. ١٢

مطلب فيما لو تكرّر الشرط بعطف أو بدونه

مطلب: لو تكرّرت أداة الشرط بلا عطف فهو على التقديم والتأخير

[٢٩٢٨] **قوله:** (٢) فتقدِّم المؤخَّر(٣):

وذلك لأنّ الأوّل يكون مشروطاً بالثاني وحقّ الشرط التقدّم، فكأنّه قال: إن أكلت أكلاً مشروطاً بلبسك. ١٢ .

---

(١) "الخيرات الحسان"، الفصل الثاني والعشرون والثالث والعشرون، صـ١٧٨.

(٢) في المتن والشرح: (علّق) العتاق أو الطّلاق ولو (الثلاث بشيئين) حقيقةً بتكرّر الشرط أوْ لا كـ: إن جاء زيد وبكر فأنت كذا (يقع) المعلّقُ (إن وجد) الشرط (الثاني في المِلْك، وإلاّ لا) لاشتراط الملك حالةَ الحِنْث، والمسألة رباعيّة.

في "ردّ المحتار": (قوله: بتكرّر الشرط) وذلك بأن عطف شرطاً على آخر وأخّر الجزاء نحو: إذا قدم فلان وإذا قدم فلان فأنت طالق، فإنّه لا يقع حتّى يقدما؛ لأنّه عطف شرطاً محضاً على شرط لا حكم له ثُم ذكر الجزاء، فيتعلّق بهما فصارا شرطاً واحداً فلا يقع إلاّ بوجودهما، فإن نوى الوقوع بأحدهما صحّت نيّته بتقديم الجزاء على أحدهما، وفيه تغليظ. أو بأنْ كرّر أداة الشرط بغير عطف كـ: إن أكلتِ إن لبستِ فأنت طالق لا تطلُق ما لَم تلبَس ثُمّ تأكل، فتُقدَّم المؤخَّر، والتقدير: إن لبستِ فإن أكلتِ فأنت طالق، وكذا: كلّ امرأة أتزوّجها إن كلّمتُ فلاناً فهي طالق، يُقدَّم المؤخَّرُ... إلخ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب فيما لو تكرّر الشرط بعطف أو بدونه، مطلب: لو تكرّرت أداة الشرط بلا عطف فهو على التقديم والتأخير، ٥٠٩/٩، تحت قول "الدرّ": بتكرر الشرط.

[٢٩٢٩] **قوله:** [١] مترتّباً على الأوّل[٢]:

أمّا إذا ترتّب على الأوّل، فالمترتّب على شيء لا يتقدّمه فيبقى الثاني متأخّراً كما في الذكر.

[٢٩٣٠] **قوله:** وكان الجزاء متأخّراً عن الشرطين أو متقدّماً عليهما، وإلاّ كان كلّ شرط في موضعه كـ: إن أكلتَ إن شربتَ[٣]:

لأنّ الأكل يستدعي الشُّرب فيكون الشرب مترتّباً عليه فيكون المعنَى: إن أكلت فشرِبت، وكذا إن دعوت فأجبت، وإن ركِبت فأتيت. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وكذا: كلّ امرأة أتزوّجها إن كلّمتُ فلاناً فهي طالق، يقدَّم المؤخّرُ، فيصير التقدير: إن كلّمتُ فلاناً فكل امرأة أتزوّجها طالق، وعلى هذا إذا قال: إن أعطيتُك إن وعدتُك إن سألتنِي فأنت طالق لا تطلق حتّى تسأله أوّلاً ثُمّ يعِدها ثُمّ يعطيها؛ لأنّه شرط في العطيّة الوعدَ وفي الوعد السؤالَ، فكأنّه قال: إن سألتنِي إن وعدتُك إن أعطيتُك، كذا في "الفتح". وهذا إذا لَم يكن الشرط الثانِي مترتّباً على الأوّل عادةً وكان الجزاء متأخّراً عن الشرطين أو متقدّماً عليهما، وإلاّ كان كلّ شرط في موضعه كـ: إن أكلتَ إن شربتَ فأنتَ حرّ، حتّى إذا شرِب ثُمّ أكل لَم يعتق، وكذا: إن دعوتِني إن أجبتُك، أو إن ركِبت الدّابّة إن أتيتنِي يُقَرّ كلّ شرط في موضعه؛ لأنّهما إذا كانا مرتّبين عرفاً أضمرت كلمةُ ثُمّ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب فيما لو تكرّر الشرط بعطف أو بدونه، مطلب: لو تكررت أداة الشرط بلا عطف فهو على التقدم والتأخير، ٩/٥٠٩، تحت قول "الدرّ": بتكرر الشرط.

(٣) المرجع السابق، صـ٥٠٩-٥١٠.

[٢٩٣١] **قوله:** [1] فيتعيّن جعله تعميماً لمجموع قوله... إلخ[2]:

أقول: بل لعلّه تعميم؛ لِمجرّد قوله: (أولج)، فإنّ الإخراج حقيقةً هو فصل الذّكر من الفرج بعد ما كان فيه، وحكماً جذب الذّكر إلى خارج الفرج مع بقاء رأسه في الفرج، فإذا كان الإخراج على وجهين كان مقابله الإيلاج أيضاً كذلك، فالإيلاج الحقيقيّ إدخال الذكر في الفرج من خارج، والحكميّ زيادة تغييب الذكر في الفرج بعد ما كان شيء منه غائباً فيه. ١٢

مطلب: الاستثناء يثبت حكمه في صِيَغ الإخبار لا في الأمر والنهي

[٢٩٣٢] **قوله:** [3] وإن كان إنشاء إيجاب[4]:

كقوله: بعت إن شاء الله تعالى لَم يكن إيجاباً. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (علّق الثلاث أو العتق) لأمَته (بالوطء) حنث بالتقاء الختانين (ولَم يجب) عليه (العُقر) في المسألتين (باللّبث) بعد الإيلاج؛ لأنّ اللّبث ليس بوطء (و) لذا (لَم يَصِر به مراجعاً في) الطلاقِ (الرجعيِّ، إلاّ إذا أخرج ثُمّ أولج ثانياً) حقيقةً أو حكماً؛ بأن حرّك نفسه، فيصير مراجعاً بالحركة الثانية. في "ردّ المحتار": (قوله: حقيقةً أو حكماً... إلخ) لا يصحّ جعله تعميماً لقوله: (ثُمّ أولج ثانياً) بعد قوله: (إذا أخرج)؛ لأنّه بعد الإخراج لا يمكنه تحريك نفسه إلاّ بعد إيلاج ثانٍ حقيقةً، فيصير مراجعاً بالإيلاج الثاني لا بالتحريك، فيتعيّن جعله تعميماً لمجموع قوله: (أخرج ثُمّ أولج).

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب فيما لو تكرّر الشرط بعطف أو بدونه... إلخ، ٥١٣/٩، تحت قول "الدرّ": حقيقةً أو حكماً... إلخ.

(٣) الاستثناء (أي: قول إن شاء الله) إنّما يثبُت حكمه في صِيَغ الإخبار وإن كان إنشاءَ إيجاب لا في الأمر والنهي، "ردّ المحتار".

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: الاستثناء يثبت... إلخ، ٥١٦/٩، تحت قول "الدرّ": قال لها... إلخ.

مطلب: أحكام الاستثناء الوضعي

[٢٩٣٣] **قوله:** لو قال: أنت طالق ثلاثاً إلاّ ثلاثاً إلاّ واحدةً حيث يقع واحدة، ولو قال: إلاّ ثنتين إلاّ واحدة وقع ثنتان، "نهر"[١]:

وكذا لو قال: إلاّ ثلاثاً إلاّ ثنتين تقع ثنتان، ولو قال: أنت طالق ثلاثاً إلاّ ثنتين إلاّ واحدةً تقع واحدة كما لا يخفى. ١٢

[٢٩٣٤] **قال:** أي: "**الدرّ**": في "السّراجيّة": أنت طالق إلاّ واحدةً يقع ثنتان انتهى، فكأنّه استثنَى من ثلاث مقدَّر[٢]:

ولَم يقدّر اثنتين؛ لأنّه عدَد محض لا دليل عليه. ١٢

[٢٩٣٥] **قال:** أي: "**الدرّ**": إن تزوّجتُك وإن تزوّجتُك فأنت كذا لَم يقع حتّى يتزوّجها مرّتين[٣]: بخلاف ما إذا لَم يأت بالعاطف. ١٢

مطلب فيما لو تعدّد الاستثناء

[٢٩٣٦] **قوله:** [٤] لأنّ الحِنْث شرطه أن يطلب منها غداً[٥]:

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: أحكام الاستثناء الوضعي، ٩/٥٤٣، تحت قول "الدرّ": لأنّ استثناء الكل باطل.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٩/٥٤٧-٥٤٨.

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٩/٥٥٠.

(٤) في الشرح: دعاها للوِقاع فأبتْ، فقال: متَى يكون؟ فقالت: غداً، فقال: إن لَم تفعلي هذا المراد غداً فأنت كذا، ثُمّ نسياه حتّى مضَى الغدُ لا يقع. في "ردّ المحتار": (قوله: لا يقع) لأنّ الحِنْث شرطه أن يطلب منها غداً وتمتنع ولَم يطلب، "بحر".

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب فيما لو تعدّد الاستثناء، ٩/٥٥٢، تحت قول "الدرّ": لا يقع.

أقول: شرطه أن لا تفعل، ولعلّ الجواب أنّ هذا الفعل ليس منها، إنّما منها التمكين، والتمكين يستدعي طلباً أو عزماً من قبله، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

مطلب: الأصل أنّ شرط الحنث إن كان عدميّاً وعجز لا يحنث

[٢٩٣٧] **قوله**: إذا كان شرط الحِنث عدميّاً فإن عجز عن شرط البِرّ بفَوات محلّه لا يحنَث[1]:

أي: في الموقّتة، أمّا المطلقة فإن كان فائتاً وقت اليمين لَم تنعقد. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: الأصل أنّ شرط الحنث إن كان عدميّاً وعجز لا يحنث، ٩/٥٦٦، تحت قول "الدرّ": والأصل... إلخ.

باب طلاق المريض

[٢٩٣٨] **قال:** أي: **"الدرّ"**: عنوَن به لأصالته، ويقال له: الفارّ؛ لفراره من إرثها، فيُردّ عليه قصدُه إلى تمام عدّتها[١]: أمّا لو مات بعد ما انقضت عدّتُها فلا ترث مطلقاً وإن كان الطلاق رجعياً في المرض.

واعلم أنّ الصور ثمان؛ لأنّ الطلاق في المرض أو الصحّة رجعيّ أو بائن، وموته في العدّة أو بعدها، فلو بعدها لَم ترِث مطلقاً، ولو فيها ترث في الرجعي مطلقاً، وفي البائن لو في المرض، وإلاّ لا. ١٢

[٢٩٣٩] **قوله:** [٢] لو الغالب من هذا[٣]:

انظر ما نكتبه على هامش، صـــ٦٤٩، ج٥[٤]. ١٢

[٢٩٤٠] **قوله:** حاصله: أنّه إن صار قديماً -بأن تطاول سنةً ولَم يحصل فيه ازديادٌ- فهو صحيح، أمّا لو مات حالة الازدياد الواقع قبل التطاول أو بعده فهو مريض"[٥]:

---

(١) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٥٦٨/٩.

(٢) في "ردّ المحتار": قال أبو الليث: كونه صاحبَ فراش ليس بشرط لكونه مريضاً مرضَ الموت، بل العبرة للغلَبة، لو الغالب من هذا المرضِ الموتُ فهو مرض للموت وإن كان يخرج من البيت.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٥٧٠/٩، تحت قـــول "الـــدرّ": عجز به... إلخ.

(٤) انظر المقولة [٤٧٩٢] قال: أي: "الدرّ": كان الغالب.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٥٧٤/٩، تحت قول "الدرّ": وفي "القنية"... إلخ.

أقول: إن مات في الازدياد الأوّل فظاهرٌ، وإن مات في الثاني فمريض منذ الازدياد الثاني، لا منذ الأوّل؛ لأنّ التطاول المتخلّل أخرج الأوّل من أن يكون مرض الموت، ألا ترى إلى ما يأتي صـ٦٤٨، ج٥[1] عن الإمام الزيلعي: (إن صار صاحب فراش بعد التطاول فهو كمرض حادث حتّى تعتبر تصرّفاته من الثلث). ١٢

[٢٩٤١] **قوله:** [2] قيّده الإسبيجابي: بأن يموت من ذلك الموج[3]:

أقول: الأولى بل الأصوب: في ذلك الموج، فإنّه إذا كان في حال التلاطم وغلَبْة خوف الغرق فطلّق، ثُمّ لدغته حيّة مثلاً فمات قبل هدوّ البحر كان فارّاً قطعاً. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوصايا، ١٠/ ٣٧٣، تحت قول "الدرّ": وإلاّ تطل وخيف موته، (دار المعرفة).

(٢) قال بصدد بيان من هو فارّ بالطلاق: أو بقي على لوح من السّفينة، الشرح.
في "ردّ المحتار": يوهم أنّ انكسار السّفينة شرط لكونه فارّاً، وليس كذلك، فقد قال في "المبسوط": فإن تلاطمت الأمواج وخيف الغَرَقُ فهو كالمريض، وكذا في "البدائع"، وقيّده الإسبيجابي: بأن يموت من ذلك الموج، أمّا لو سكن ثُمّ مات لا ترث اهـ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٩/٥٧٥، تحت قول "الدرّ": أو بقي على لوح من السفينة.

فبقي على أصل الوضع والاحتمال مثل مُطْلَقة بسكون الطاء، وبه ظهر أن لو قال بالفارسيّة: (تو از فلانه مطلقه تری[1] يا طلاقه تری) يكون صريحاً؛ لعدم جريان النكتة التي ذكرنا فيه، فافهم وتثبّت، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٠٤] **قوله:** [2] مثل: الطلاقُ عليك[3]:

قلت: وفي عرفنا قد صار صريحاً لا يحتاج إلى نيّة، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٠٥] **قوله:** مثل: الطلاقُ عليكِ، وهبتُك طلاقك، بعتُك طلاقك[4]:

ولا كذلك قوله: (بعت نفسك)، فإنّه بائن مطلقاً كما سيجيء صـــ٩٢١[5].

[٢٨٠٦] **قوله:** إذا قالت: اشتريتُ من غير بدل، خذي طلاقك، أقرضتُك طلاقك، قد شاء الله طلاقَك، أو قضاه، أو شئتُ[6]:

قد مرّ الخلاف فيه صـــ٧٠٦[7].

---

(١) لعلّ لفظ "ترى" زائد.

(٢) من أمثلة الرّجعيّ بألفاظ الكناية قوله: وأنتِ ط ا ل ق وغير ذلك، "الدرّ".

في "ردّ المحتار": (قوله: وغير ذلك... إلخ) مثل: الطّلاقُ عليكِ، وهبتُك طلاقك، بعتُك طلاقك إذا قالت: اشتريتُ من غير بدل، خذي طلاقك، أقرضتُك طلاقك، قد شاء الله طلاقك، أو قضاه، أو شئتُ، ففي الكلّ يقع بالنيّة رجعيٌّ كما في "الفتح".

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب: لا اعتبار... إلخ، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدرّ": وغير ذلك... إلخ.

(٤) المرجع السابق.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الخلع، ٧٢/١٠، تحت قول "الدرّ": أو طلاقك.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب: لا اعتبار... إلخ، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدرّ": وغير ذلك... إلخ.

(٧) انظر "ردّ المحتار"، باب الصريح، ١٥٨/٩، تحت قول "الدرّ": وما بمعناها من الصريح.

[٢٨٥٧] **قوله:** [1] في "البحر": الطّلاقُ لك... إلخ[2]:

أقول: لكن في "الخانية"[3]: (لو قال لها: لك الطلاق، قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه: إن عنَى به التفويض يديّن، وإذا قامت عن مجلسها بطل، وإن لَم ينو شيئاً لا روايةَ فيه عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، وينبغي أن يقع الطلاق وهكذا روي عن أبي يوسُف رحمه الله تعالى) اهـ. فقد جعله طلاقاً بلا اشتراط نيّة، نعم! صدّق في نيّة التفويض، فليتأمّل. ١٢

[٢٨٥٨] **قوله:** زاد في "البحر": الطّلاق لكِ أو عليك[4]:

قلت: عليك مذكورٌ أوّلاً، فلا زيادة. ١٢

[٢٨٥٩] **قوله:** لستِ لي بامرأة[5]:

---

(١) في "ردّ المحتار": ففي الكلّ يقع بالنيّة رجعيٌّ كما في "الفتح"، زاد في "البحر": الطلاق لكِ أو عليك، أنتِ طالٍ بحذف الآخر، لستِ لي بامرأة، وما أنا لكِ بزوج، أعَرتُكِ طلاقك، ويصير الأمر بيدها على ما في "المحيط" اهـ. ومثله: طلّقكِ الله، وهو الحقّ خلافاً لمن قال: لا تشترط له النيّة كما قدّمه الشارح في باب الصريح، لكن قدّمنا هناك تصحيح عدم اشتراط النيّة في: خذي طلاقك، فهو من الصريح.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدرّ": وغير ذلك... إلخ.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل في الصريح، ٢٠٨/١-٢٠٩.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدرّ": وغير ذلك... إلخ.

(٥) المرجع السابق.

أقول: هذه مسألة[1] اختلف فيها علماؤنا، فقال الإمام: يقع إذا نوى، وقالا: لا وإن نوى، وقدّم في "الخانيّة"[2] قوله، وعليه اقتصر في "البدائع"[3]، ومتن "الكنز"[4]، و"الملتقى"[5]، لكن في "جواهر الأخلاطي"[6]: (لو قال: توزن من نه اي لا يقع وإن نوى، هو المختار)[7] اهـ. وهكذا في "خزانة المفتين"[8] معزياً لـ"الخلاصة"، وقد ذكرنا وجهه على هامش "الهنديّة".

أقول: وكأنّ وجه كونه رجعيّاً على قول الإمام، وبه يظهر الجواب عن الوجه الذي ذكرنا لقولهما أنّ نفي الزوجية يقتضي الطلاق على سبيل الاقتضاء، فيكون المعنَى: لست لي بامرأة، أو ما أنا بزوجك؛ لأنّي طلّقتُك فيكون الوقوع بالصّريح المقتضى كما في قوله: (أنت واحدة) إذا نوى الطلاق كان الوقوع بالصريح المحذوف، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) مرّت شرحاً، صـ٧٤٤. ١٢ منه. (انظر "الدرّ" كتاب الطلاق، باب الصريح، ٩/٢٦١).

(٢) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ١/٢١٠.

(٣) "البدائع"، كتاب الطلاق، فصل في طلاق الكناية، ٣/١٧١.

(٤) "الكنز"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، صـ١٢٢.

(٥) "ملتقى الأبحر"، كتاب الطلاق، باب إيقاع الطلاق، ٢/٤٠.

(٦) "جواهر الأخلاطي"، كتاب الطلاق، فصل في كنايات، صـ٤٦.

(٧) أي: لستِ لي بامرأة.

(٨) "خزانة المفتين"، كتاب الطلاق، صـ٧٩.

وقد تقدّم[1] في هذه الصفحة عن "البحر": (أنّ علّة وقوع الرجعي وجود الطلاق مقتضًى أو مضمَراً). ١٢

ولكن ذكر في "الفتاوى الهنديّة" أنّ الفاضل عبد الحليم حقّق أنّ الواقع به بائنٌ، والقول بالرجعيّ خبط عشواء، تأمّل. ١٢

وسيأتي حاشيةً صـ٧٧٩[2] عن "الذخيرة": (أنّ في: اذهبِي وتزوّجي يقع بائنة إن نوى)، وبه جزم في "الدرر"[3]. ١٢

[٢٨٦٠] **قوله**: لستِ لي بامرأة، وما أنا لكِ بزوج، أعَرتُكِ طلاقك[4]:

إذا قال لامرأته: أعرتك طلاقك، عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: أنّها تطلق، لو قال: أقرضتك طلاقك، وعن محمّد رحمه الله تعالى: أنّه لا يقع، وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى: فيها روايتان اهـ "خانيّة"[5]. فقد قدّم الوقوع وهو يقدّم الأظهر الأشهر، ولَم يجعله تفويضاً، فليتأمّل. ١٢

[٢٨٦١] **قوله**: أعَرتُكِ طلاقك، ويصير الأمر بيدها على ما في "المحيط" اهـ.

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٢٣/٩، تحت قول "الدرّ": فلا يرد.

(٢) انظر "رد المحتار"، باب الكنايات، ٣٥٨/٩، تحت قول "الدرّ": تقع واحدة بلا نية.

(٣) "الدرر"، كتاب الطلاق، باب إيقاع الطلاق، ٣٦٨/١.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدرّ": وغير ذلك... إلخ.

(٥) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل في الصريح، ٢٠٩/١.

ومثله: طلّقكِ اللهُ، وهو الحقّ خلافاً لمن قال: لا تشترط له النيّة[١]: وهو صاحب "الخلاصة"[٢] وصاحب "الواقعات"، وبه صدر في "الخانية"[٣]. ١٢

[٢٨٦٢] **قوله:** [٤] لأنّه لَم ينو به ودلالةُ الحال وحدت بعده[٥]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: وفيما ذكر في "الخيرية"[٦] نوع مخالفة لِما مرّ[٧] عن "المحيط"

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدرّ": وغير ذلك... إلخ.

(٢) "الخلاصة"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل، ٨٢/٢.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ٢١٦/١.

(٤) في المتن والشرح: (قال: اعتدّي ثلاثاً ونوى بالأوّل طلاقاً وبالباقي حيضاً صُدّق) قضاءً لنيّته حقيقة كلامه (وإن لَم ينو به) أي: بالباقي (شيئاً فثلاث) لدلالة الحال بنيّة الأوّل، حتى لو نوى بالثاني فقط فثنتان.

في "ردّ المحتار": (قوله: لو نوى بالثّاني فقط) أي: نوى به الطّلاق ولَم ينو بغيره شيئاً فثنتان، أي: يقع به واحدة، وكذا بالثّالث أخرى وإن لَم ينو به لدلالة الحال بإيقاع الثّاني، ولا يقع بالأوّل شيء؛ لأنّه لَم ينو به ودلالةُ الحال وُجدت بعده.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب: لا اعتبار... إلخ، ٣٢٩/٩، تحت قول "الدرّ": لو نوى بالثّاني فقط.

(٦) في "الفتاوى الخيرية"، كتاب الطلاق، ٥٤/١-٥٥: (قال لامرأته في حال الغضب: روحي طالق يقع واحدة رجعية وإن نوى الأكثر أو الإبانة أو لَم ينو شيئاً؛ لأنّه صريح؛ إذ الكناية ما تحتمل الطلاق ولا يكون الطلاق مذكوراً أيضاً كما صرّح به قاضي خان في الكنايات، وهنا الصريح مذكور).

(٧) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ٦١١/١٢.

والظاهر ما في "المحيط"[1]، وعبارة "الخانية"[2]: (الكناية ما تحتمل الطلاق ولا يكون الطلاق مذكوراً نصّاً) اهـ.

فإنّما معناه لا يكون نصّاً في الطلاق كيف؟ وقد قال فيها[3]: (لو قال: أنت طالق فاعتدّي، وقال: عنيت به العدّة صحّت نيّته، وإن عنَى به تطليقةً أخرى أو لَم ينو شيئاً فهي تطليقة أخرى، وكذلك واعتدّي أو قال: اعتدّي بغير حرف العطف). فقد أوقع بالكناية أخرى عند النيّة مع وجود الصريح، وإنّما لَم يحتج إلى النيّة لتقدّم الصريح فكان من المذاكرة، بخلاف ما نحن فيه فإنه كقوله: بِيْنِي فأنت طالق، والله تعالى أعلم[4].

مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن

[٢٨٦٣] قال: [5] أي: "الدرّ": (الصّريح يلحَق الصّريح)[6]:

ويلحق البائن بشرط العدّة، والبائن يلحق الصريح.

---

(١) في "المحيط البرهاني"، كتاب الطلاق، الفصل الخامس في الكنايات، ٣/٣٨٥: (لو قال لها بيني فأنت طالق فهي واحدة إذا لَم ينو بقوله: "بِيني" طلاقاً).

(٢) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ١/٢١٦.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ١/٢١٨.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ١٢/٦١٢.

(٥) في "ردّ المحتار": (قوله: الصّريح يلحَق الصّريح) كما لو قال لها: أنت طالق، ثُمّ قال: أنت طالق، أو طلّقها على مال وقع الثاني، "بحر".

(وليراجع إلى أبحاث العلاّمة الشّامي في "ردّ المحتار").

(٦) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٣٤.

حاصل الضابطة على ما قرّر الفاضل المحشّي[1] رحمه الله تعالى من هنا إلى آخر البحث: أنّ الصريح أي: ما لا يفتقر بحسب أصل وضعه إلى النيّة سواء كان الواقع به رجعياً أو بائناً، وكذلك الكناية الرجعيّة كلّ من هذه الثلاثة يلحق كلاً من الصريح الرجعي والبائن، والكناية الواقع بها الرجعي والبائن.

وبالجملة تلحق الثلاثة المذكورة جميع أقسام الطلاق بشرط العدّة أي: خلا الثلاث، فإنّها لا محلّية الطلاق بعدها، والبائن بشرط كونه كنايةً وهو القسم الرابع إنّما يلحق الصريح أي: الرجعي سواء كان كنايةً أو صريحاً ولا يلحق البائن أي: الذي يحصل به البينونة سواء كان كنايةً أو صريحاً، فالأظهر أن يقال: إنّ الطلاق إن كان صريحاً (ولو بائناً) أو رجعياً (ولو كنايةً) لحق كلّ طلاق، وإلاّ (أي: إن لَم يكن صريحاً ولا رجعياً، بل كان من الكنايات البوائن) لَم يلحق إلاّ رجعياً (ولو كنايةً). ١٢

والأخصر: الطلاق يلحق الطلاق إلاّ كنايةً بائنةً بائناً ونظمته:

كلّ طلاق لاحقٌ للكائن

إلاّ كناية بـــائن لبـــائن

لطـــيفة: أقول: يستثنَى من عدم لحوق البائن البائن ما في "الخانية"[2] أوّل كتاب الطلاق: (لو قال لامرأته: أنت بائن، وفرّق القاضي بينهما، ثُمّ قال:

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٣٤-٣٣٦.

(٢) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل في الصريح، ١/٢٠٧.

كنتُ قلت لها أمس: أنت بائن، فإنّه تقع الأولى والثانية، ولا يصدّق في إبطال ما أوقعه القاضي) اهـ.

تنبــيه: أقول: البائن الذي لا تلحقه كناية البائن أعمّ من رجعي صار بائناً بلحوقه بائناً؛ لأنّه إذا صار بائناً صحّ الإخبار عنه، بل لحوقه بالثاني لحوقه بالأوّل وقد كان بائناً فيمتنع، فإذا قال لها: أبنتُك بتطليقة ثُمّ قال في العــدّة: أنت طالق أنت بائن لَم تطلق إلاّ ثنتين. ١٢

[٢٨٦٤] قوله: ولا يَرِد: أنت عليّ حرامٌ على المفتَى به من عدم توقّفه على النيّة، مع أنّه لا يلحَق البائنَ ولا يلحقه البائنُ لكونه بائناً؛ لما أنّ عدم توقّفه على النيّة أمرٌ عرَض له لا بحسب أصل وضعه اهـ[1]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: والوجه فيه أنّه يمكن جعله إخباراً، فلا ضرورة جعله إنشاءً[2].

[٢٨٦٥] قوله: [3] وإن كان الطّلاق رجعيّاً[4]:

أعمّ من أن يكون صريحاً أو كنايةً. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٩/٣٣٦، تحت قول "الدرّ": الصّريح ما لا يحتاج إلى نيّة.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ١٢/٥٦٢.

(٣) في "ردّ المحتار" عن "المنصوريّ شرح المسعوديّ": الكنايات والبوائن لا تلحقهــا، أي: المختلَعة، وإن كان الطّلاق رجعيّاً يلحقها الكناياتُ؛ لأنّ ملك النكاح باقٍ. ١٢

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصّريح يلحق الصّريح والبائن، ٩/٣٣٧، تحت قول "الدرّ": بائناً كان الواقع به أو رجعيّاً.

[٢٨٦٦] قوله: (١) ظهر أنّ منه الطلاق الثلاث(٢):

أقول: أي: الثلاث باللفظ الصريح دون الكناية، فإنّ الكناية البائنة لا تلحق البائن قطعاً، ونصّه ما سننقله على هامش صـــ٧٧٤(٣) عن "الهنديّة" عن "المحيط". ١٢

[٢٨٦٧] قوله: (٤) وهو يريد به الطّلاق(٥):

قيّد به؛ لأنّ البائن لا يقع إلاّ بالنيّة ولَم يقل: وهو يريد به طلاقاً آخر فلا ينافي ما يأتي(٦) لـــ"البحر" من أنّه إذا نوى طلقةً أخرى فينبغي وقوع أخرى كما نبيّنه(٧). ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": إذا عرفت أنّ قوله: (الصريح يلحق الصريحَ والبائنَ) المراد بالصّريح فيه ما ذكر ظهر أنّ منه الطلاق الثلاث، فيلحقهما، أي: يلحق الصريحَ والبائنَ، فإذا أبان امرأته ثُمّ طلّقها ثلاثاً في العدّة وقع.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٩/٣٣٧، تحت قول "الدرّ": فمنه... إلخ.

(٣) انظر المقولة [٢٨٧٠] قال: أي: "الدرّ": إذا أمكن جعله إخباراً عن الأوّل.

(٤) في "ردّ المحتار" من "الكافي" للحاكم الشهيد: إذا طلّقها تطليقةً بائنةً، ثُمّ قال لها في عدّتها: أنت عليّ حرامٌ، أو خَليّة، أو بريّة، أو بائن، أو بتّة أو شبهَ ذلك، وهو يريد بـــه الطّلاق لَم يقع عليها شيء؛ لأنّه صادق في قوله: هي عليّ حرام، وهي منّي بائن اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٩/٣٤١، تحت قول "الدرّ": لا يلحق البائنُ البائنَ.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٤٤، تحت قول "الدرّ": إذا أمكن.

(٧) انظر المقولة [٢٨٧١] قوله: لا شكّ أنّ المراد به البائن المنوي.

[٢٨٦٨] **قوله:** [١] ثُمّ خلَعها في العدّة لا يصحّ[٢]:

أقول: هذا إذا كان الخُلْع بغير لفظه كالمباراة والبيع والشراء، وكـذا به على ظاهر الرواية[٣]، أمّا على ما أفتَى به من المشايخ من أنّ الخلع صريح حتّى لا يحتاج إلى النيّة كما يأتي شرحاً صـ٩٢٢[٤]، فينبغي لحوقه الصريح والبائن جميعاً لِما مرّ[٥] في صدر هذه القولة عن "الفتح": أنّ المراد ببائن لا يلحق ما كان كنايةً، ولِما تقدّم[٦] في صدر المسألة: أنّ الصريح يلحق وإن كان الواقع به بائناً كالطلاق على مال، وبالجملة فالخلع بلفظ الخلع لا فَرْق بينه وبين الطلاق على مال في هذا الحكم على ما اختاروه لقضية العرف، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": في "التاترخانية" قبيل الفصل السادس: ولو طلّقها على مال أو خلَعها بعد الطّلاق الرجعيّ يصحّ، ولو طلّقها بمالٍ ثُمّ خلَعها في العدّة لا يصحّ اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٩/٣٤٢، تحت قول "الدر": لا يلحق البائنُ البائنَ.

(٣) انظر "الهداية"، كتاب الطلاق، باب الخلع، ١/٢٦٤.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الخلع، ١٠/٧٦.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٤٠، تحت قول "الدرّ": لا يلحق البائن البائن.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٣٨، تحت قول "الـدرّ": وكذا الطلاق على مال.

[٢٨٦٩] قوله: [١] بالبائن الأوّل[٢]:

أي: المراد بالبائن الأوّل الذي لا يلحقه البائن. ١٢

[٢٨٧٠] قال: [٣] أي: "الدرّ": إذا أمكن جعلُه إخباراً عن الأوّل[٤]:

قـ: أقول: ليس المراد خصوص إمكان خبريته، بل المراد إمكان أن لا يجعل طلاقاً برأسه بأن يجعل خبراً أو تأكيداً أو تفريعاً أو غير ذلك، دليله ما في "الهنديّة"[٥] عن "المحيط": (لو قال: حرّمت نفسي عليك فاستَتِري ونوى بهما طلاقاً فهي واحدة بائنة؛ لأنّه لا يقع على بائن بائنٌ، وكذلك إذا قال: نويت بقولي: حرّمت نفسي واحدةً وبقولي: استَتِري ثلاثاً فهي واحدةٌ... إلخ)، فليحفظ. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": من أنّ المراد بالصّريح هنا الرَّجعيُّ فقط، وبالبائن الأوّل ما يشمَل البائنَ الصّريحَ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٩/٣٤٢، تحت قول "الدرّ": لا يلحق البائنُ البائنَ.

(٣) في المتن والشرح: (لا) يلحَق البائنُ (البائنَ) إذا أمكن جعلُه إخباراً عن الأوّل كـ: أنتِ بائنٌ بائنٌ، أو أبنْتُك بتطليقة، فلا يقع؛ لأنّه إخبارٌ، فلا ضرورة في جعله إنشاءً بخلاف: أبنْتُك بأخرى، أو أنت طالق بائن، أو قال: نويتُ البينونة الكبرى؛ لتعذّر حمله على الإخبار، فيجعل إنشاءً.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٤٤.

(٥) "الهنديّة" كتاب الطلاق، الفصل الخامس في الكنايات، ١/٣٧٧.

[٢٨٧١] **قوله:** [١] لا شكّ أنّ المراد به البائن المنويّ[٢]:

أقول: لا يَرْتَاب أحدٌ أنّ الكنايات لا بدّ لها من نيّة، لكن هاهنا ثلاثة أشياء: نيّة الطلاق على الإطلاق وهذا هو الذي لا بدّ منه في الكنايات، ونيّة التأكيد، ونيّة الاستئناف بأن يريد ويقصد إيقاع طلاق جديد غير الأوّل.

والعلاّمة البحر لا يقول باشتراط نيّة التأكيد حتّى يرد عليه أنّهم لَم يشترطوا ذلك، بل إنّما يقول باشتراط عدم نيّة الاستئناف؛ لأنّه بعد نيّة الاستئناف كقوله: أبنتُك بأخرى، فإنّ الوقوع إنّما هو بـــ (أبنتك) لا بـــ (أخرى) وإنّما هو معيّن

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: إذا أمكن... إلخ) قيدٌ في عدم لَحَاق البائنِ البائنَ، ومُحترَزُه ما أفاده بقوله: بخلاف: أبَنتُك بأخرى... إلخ، "ط". قال في "البحر": وينبغي أنّه إذا أبانَها ثُمّ قال لها: أنت بائن ناوياً طلقةً ثانيةً أن تقع الثانيةُ بنيّته؛ لأنّه بنيّته لا يصلُح خبراً، فهو كما لو قال: أبَنتُك بأخرى، إلاّ أن يقال: إنّ الوقوع إنّما هو بلفظ صالح له وهو: "أخرى"، بخلاف مجرّد النيّة اهـ. وفيه أنّ اللفظ الثاني صالح، ولو أبدل (صـــالح) بـــ: معيّن له لكان أظهر، "ط".

أقول: ويدفع البحث من أصله تعبيرهم بالإمكان، وبأنّه لا حاجة إلى جعله إنشاءً متـــى أمكن جعله خبراً عن الأوّل؛ لأنّه صادق بقوله: أنت بائن، على أنّ البائن لا يقع إلاّ بالنيّة، فقولهم: البائن لا يلحق البائنَ لا شكّ أنّ المراد به البائن المَنويّ؛ إذ غير المنويّ لا يقع به شيء أصلاً، ولَم يشترطوا أن ينوي به الطلاق الأوّل، فعلم أنّ قولهم: إذا أمكن... إلخ احترازٌ عمّا إذا لَم يمكن جعله خبراً كما في: أبنْتك بأخرى، لا عمّا إذا نوى به طلاقاً آخر، فتدبّر.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٤/٩، تحت قول "الدرّ": إذا أمكن... إلخ.

لنيّة الاستئناف عند النّاس، فلِمَ لا تكفيه نيّته فيما بينه وبين ربّه! وكلامهم غير صريح في أنّه لا يقبل منه الاستئناف أصلاً وإن نوى ويحمل على التأكيد جبراً عليه وكَرْهاً، وهل هو إلاّ حجرٌ له عن تصرّف قصده قصداً خاصّاً مع كونه أهلاً، والمرأة محلاًّ، واللفظ صالحاً، وهو المشدّد على نفسه فلِمَ لا يقبل! فليتأمّل، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٧٢] قوله: [١] لأنّ وقوعه بـ: أنت طالق[٢]:

أي: وقوع الطلاق الآخر.

[٢٨٧٣] قوله: (بائن) لعدم الحاجة إليه[٣]: لأنّها مُبانة من قبل.

[٢٨٧٤] قوله: إشارة إلى ما ذكره في "البحر" عن "الذخيرة" من الفرق بين هذا[٤]: أي: قوله للمُبانة: أنت طالق بائن حيث يلحق ويقع أخرى.

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: أو أنتِ طالق بائن) لأنّ وقوعه بـ: أنت طالق، وهو صريح، ويلغو قوله: (بائن) لعدم الحاجة إليه؛ لأنّ الصريح بعد البائن بائن، كذا في "شرح المنار" لصاحب "البحر"، وهو إشارة إلى ما ذكره في "البحر" عن "الذخيرة" من الفرق بين هذا وبين قوله للمبانة: أبنتُك بتطليقة.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدرّ": أو أنت طالقٌ بائنٌ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدرّ": أو أنت طالقٌ بائنٌ.

[٢٨٧٥] **قوله:** عن "الذخيرة" من الفرق بين هذا وبين قوله للمُبانة: أبنتُك بتطليقة[1]: حيث لا يلحق ولا تقع أخرى.

[٢٨٧٦] **قوله:** [2] ومثله ما قدّمناه آنفاً[3]:

لِمَ لا يستدلّ بما قدّم[4] أوّل الورقة الماضية عن "الكافي": (أنّه إذا أبانَها ثُمّ قال: أنت بائن وهو يريد به الطلاق لَم يقع)، فإنّ كلام "الكافي" كلام محمّد، لكن الشأن في تمام التقريب كما سنذكر[5]. ١٢

[٢٨٧٧] **قوله:** ومثله ما قدّمناه آنفاً عن "الحاوي"[6]:

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٩/٣٤٦، تحت قول "الدرّ": أو أنت طالقٌ بائنٌ..

(٢) قال العلامة الشّامي: قوله: (أو قال: نويتُ البينونةَ الكبرى) أي: بالبائن الثاني (البينونة الكبرى)، أي: الحرمةَ الغليظةَ، وهي التي لا حِلّ بعدها إلاّ بنكاح زوج آخر، وهذا هو المعتمد كما في "البحر"، وقيل: لا يقع؛ لأنّ التغليظ صفة البينونة، فإذا لغت النيّة في أصل البينونة لكونها حاصلةً لغتْ في إثبات وصف التّغليظ، "محيط". وهذا صريح في إلغاء نيّة البينونة، ومثله ما قدّمناه آنفاً عن "الحاوي"، فلا تصحّ نيّة بينونة أخرى، خلافاً لِما بحثه في "البحر" كما مرّ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٩/٣٤٦، تحت قول "الدرّ": أو قال: نويتُ.

(٤) انظر المرجع السابق، صـ٣٤١، تحت قول "الدرّ": لا يلحق البائن البائن، ملخّصاً.

(٥) انظر المقولة [٢٨٧٨] قوله: (قدّمناه آنفاً عن "الحاوي"، فلا تصحّ نيّة بينونة أخرى).

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٩/٣٤٦، تحت قول "الدرّ": أو قال: نويتُ.

أقول: إنّما قدّمتموه[1] عن "ط" عن "البحر" عن "الحاوي"، فلم يكن "البحر" غافلاً عنه. ١٢

[٢٨٧٨] **قوله:** قدّمناه آنفاً عن "الحاوي"، فلا تصحّ نيّة بينونة أخرى[2]:

أقول: نيّة البينونة شيء ونيّة بينونة أخرى شيء آخر، وإنّما الذي ثبت بعبارة "الكافي" و"المحيط" وبما مرّ[3] آنفاً عن "الحاوي" هو إلغاء الأوّل دون الثاني، فلا يرد على ما في "البحر"، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٧٩] **قوله:** [4] لأنّ الحرمة الغليظة[5]:

أقول: هذا مما يؤيّد بحث "البحر"[6]، فإنّ مجرّد إمكان جعله إخباراً بالنظر إلى صُلوح اللفظ إن كافياً لما هناك ولَم يعتبر بعد ذلك نيّته أصلاً وجب عدم ثبوت الحرمة الغليظة أيضاً إذا نواها؛ لأنّ نيّتها لا تزيد في اللفظ شيئاً يخرجه

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٤٥، تحت قول "الدرّ": فلا يقع.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٩/٣٤٦، تحت قول "الدرّ": أو قال: نويتُ.

(٣) انظر المرجع السابق، صـ٣٣٩، تحت قول "الدرّ": على المشهور.

(٤) في "ردّ المحتار": قال في "الدُّرر": أقول: وهذا يدلّ قطعاً على أنّه إذا أبانها ثُمّ قال في العدّة: أنت طالق ثلاثاً يقع الثلاث؛ لأنّ الحرمة الغليظة إذا ثبتت بمجرّد النيّة بلا ذكر الثلاث لعدم ثبوتها في المحلّ فلأنْ تثبُت إذا صرّح بالثلاث أولى، وتمامه فيه.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٩/٣٤٧، تحت قول "الدرّ": أو قال: نويتُ.

(٦) "البحر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات في الطلاق، ٣/٥٣٥.

عن صلوح الخبرية، فإذا أثبتوها بمجرّد النيّة مع صلوح اللفظ للإخبار كما كان، فلِمَ لا تثبت بينونة أخرى بقصدها خاصّاً وإن كان اللفظ صالحاً للإخبار.

والحاصل: أنّ الحمل على الإخبار إمّا أن يوافق نيّة القائل أوْ لا، فإن وافق بأن كان القائل أيضاً أراد به الإخبار فلا خَفاء في كونه إخباراً، وإلاّ فإمّا أن يكون الواقع عدم نيّة الوفاق بأن نوى به الطلاق غير ناوٍ للإخبار، أو نيّة عدم الوِفاق بأن نوى به شيئاً مضاداً لجعله إخباراً، ففي الأوّل يجعل إخباراً لإمكانه، فإنّ اللفظ صالحٌ واللافِظ لَم يقصد ما يضادّه، هذا معنًى قولهم: (لا يقع وإن نوى)، وفي الثاني لَمّا نوى المضادّ، وقصد انتفاء الإخبار قصداً مستقلاًّ، فحينئذ إن نظَرتُم إلى مجرّد صلوح اللفظ ولَم تقبلوا نيّته أصلاً، وإن نوى خلاف ما أنتم تحملون كلامه عليه وجب إلغاء نيّة التغليظ أيضاً، وإن كان حملكم هذا مقتصراً على ما إذا لَم يشدّد على نفسه بنيّة مضادّة للحمل، ونافية له نفياً صريحاً وجب قبول نيّة بائنة أخرى، فاتّجه بحث "البحر"، والله تعالى أعلم. ١٢

مطلب: المختلعة والمبانة ليست امرأةً من كلّ وجه

[٢٨٨٠] قوله: [1] ويؤيّده ما في "الذخيرة"... إلخ[2]:

---

(١) في الشرح نقلاً، وفي "الحاشية" عن "البزازية": أنّ قوله: اذهبِي وتزوّجي تقع واحدة بلا نيّة، ولكن في "البحر" عن "شرح الجامع الصغير" ما يدلّ أنّه يحتاج إلى النيّة ولا يقع شيء إن قال: لَم أنوِ الطلاق، قال العلاّمة الشامي: ويؤيّده ما في "الذخيرة": اذهبِي وتزوّجي لا يقع إلاّ بالنيّة، وإن نوى فهي واحدة بائنة، وإن نوى الثّلاث فثلاثٌ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: المختلعة والمبانة ليست امرأةً من كلّ وجه، ٣٥٨/٩، تحت قول "الدرّ": تقع واحدةٌ بلا نية.

وفي "الهندية"(١) عن "العتّابية": (لو قال: تزوّجي ونوى الطلاق أو الثلاث صحّ، وإن لَم ينو شيئاً لَم يقع). ١٢

[٢٨٨١] **قال:** أي: "**الدرّ**": لا يقع بـــ: أربعةُ طرق عليك مفتوحةٌ وإن نوى ما لَم يقل: خُذِي أيَّ طريق شئتِ(٢):

لأنّ الأوّل إخبارٌ عن كون الطرق مفتوحة لا أمر بالذهاب فلا يقـــع إلاّ بـــ: (خذي أيّ طريق شئتِ)؛ ليكون كقوله: اذهبِي اهـ "بزازية"(٣).

أقول: لِم لا يصحّ أن يكون الأوّل كنايةً عن ارتفاع القيد وكونها في اختيار نفسها تسرح حيث شاءت، فيصحّ كنايةً عن الطلاق كيف لا! وهو في معنًى قوله: أنت سائبة، وقوله: حبلك على غاربك، وليس فيهما أيضاً إلاّ الإخبار دون الأمر بالذهاب، وقد جعلهما في "الخانية"(٤) من الكنايات، تأمّـــل، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل الخامس، ١/٣٧٦.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٥٩.

(٣) "البزازية"، كتاب الطلاق، الفصل الثاني في الكنايات، ٤/١٩٨، (هامش "الهندية").

(٤) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ١/٢١٧.

باب تفويض الطلاق

[٢٨٨٢] **قوله:** (١) فهو ناقلٌ لكلام المُرسِل لا مُنشِئٌ لكلامه، بخلاف المالك والوكيل؛ لأنّهم قالوا: إنّ الرسول معبِّر وسفير، هذا ما ظهر لي(٢):

أقول: قد صرّحوا أنّ الوكيل أيضاً في أمثال النكاح والطلاق محض معبّر وسفير، والأوضح في الفرق أنّ الرسول يحكي والوكيل ينشئ وإن انتقلت عبارته إلى موكّله هنا لعدم رجوع الحقوق إليه، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٨٣] **قوله:** (٣) يقال: قام عن مجلسه إذا تحوّل عنه لا مجرّد القيام عن قعود(٤): ونظيره بلسانا: (*اٹھنا، واٹھ جانا*)، فالأوّل للنهوض والثاني للانتقال. ١٢

---

(١) طلاق يُوقِعه غير الزوج بإذنه، وأنواعُه ثلاثة: تفويضٌ، وتوكيلٌ، ورسالةٌ، "الدرّ".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٦١، تحت قول "الدرّ": ورسالة.

(٣) في المتن والشرح: (قال لها: اختاري أو أمْرُكِ بيدك ينوي) تفويض (الطّلاق) لأنّهما كناية، فلا يعملان بلا نيّة (أو طلّقي نفسك فلها أن تطلّق في مجلسِ علمها بـه وإن طال ما لَم تقُم) لتبدّل مجلسها حقيقةً. في "ردّ المحتار": (قوله: لتبدّل مجلسها حقيقةً) أفاد أنّ القيام يختلف به المجلسُ حقيقةً، وهو خلاف ما في "إيضاح الإصلاح"، فإنّه قال: إنّ المجلس وإن لَم يتبدّل بمجرّد القيام إلاّ أنّ الخيار يبطُل به؛ لأنّه يـدلّ علـى الإعراض، وهذا ظاهر من كلام صاحب "الهداية"، وفي "التبيين": المجلس يتبدّل تارةً حقيقةً بالتحوّل إلى مكان آخر، وتارةً حكماً بالأخذ في عمل آخر اهـ "ط". قلت: وكأنّ الشارح حمل القيام على التحوّل -فإنّه يقال: قام عن مجلسه إذا تحوّل عنه- لا مجرّد القيام عن قعود؛ لِما علمت من أنّ بطلانه بكلّ قيام مطلقاً خلافُ الأصحّ.

(٤) "ردّ المحتار"، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٦٥، تحت قول "الدرّ": لتبدّل مجلسها حقيقة.

[٢٨٨٤] **قوله:** لما علمت من أنّ بطلانه بكلّ قيام مطلقاً خلافُ الأصحّ[1]:

أقول: ما مرّ[2] يدلّ أيضاً على أنّ كلّ تحوّل أيضاً غير مبطل، وسيأتي التصريح به شرحاً صـ٧٨٤[3]. ١٢

[٢٨٨٥] **قوله:** [4] مع أنّه لَم يرجع[5]: فلا يكون ذكره بعده مستدركاً.

[٢٨٨٦] **قوله:** [6] في ضمنه تعليق[7]:

---

(١) "ردّ المحتار"، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٦٥، تحت قول "الدرّ": لتبدّل مجلسها حقيقةً.

(٢) انظر المرجع السابق، صـ٣٦٤-٣٦٥.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٧١-٣٧٣.

(٤) الفرق بين التمليك والتوكيل في خمسة أحكام، ففي التمليك لا يرجع، ولا يعـزل، ولا يبطل بجنون الزّوج، ويتقيّد بمجلس لا بعقل، فيصحّ تفويضه لمجنون وصبيّ لا يعقل بخلاف التوكيل، "الدرّ". في "ردّ المحتار": (قوله: لا يرجع ولا يعزل) لا يلزم من عدم ملك الرجوع عدم ملك العزل؛ لأنّه لو قال لأجنبيّ: أمْرُ امرأتي بيدك، ثُمّ قال: عزلْتك وجعلته بيدها لا يصحّ عزله، مع أنّه لَم يرجع عن التفويض بالكلّيّة.

(٥) "ردّ المحتار"، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٦٩، تحت قول "الدرّ": لا يرجع ولا يعزل.

(٦) في "ردّ المحتار": (قوله: فيصحّ) تفريعٌ على الخامس، وبيانه ما في "البحر" عن "المحيط": لو جعل أمرها بيد صبيّ لا يعقل أو مجنون فذلك إليه ما دام في المجلس؛ لأنّ هذا تمليـك في ضمنه تعليق، فإن لَم يصحّ باعتبار التمليك يصحّ باعتبار معنَى التعليق، فصحّحناه باعتبار التعليق، فكأنّه قال: إن قال لكِ المجنونُ: أنت طالق فأنت طالق، وباعتبار معنَـى التمليك يقتصر على المجلس عملاً بالشَّبهين اهـ "ط".

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٦٩، تحت قول "الـدرّ": فيصحّ.

جعله هكذا في "البدائع"[1] و"الهداية"[2] وغيرهما تمليكاً فيه معنَى التعليق، وحقّق المحقّق في "الفتح"[3]: (أنّه لا حاجة إلى اعتبار جهة التعليق)، وأنّ الأحكام كلّها تتفرّع على التمليك وأن لو صحّ كونه تعليقاً بتأويل: أنّك إن طلّقت نفسك فأنت طالق كانت كلّ وكالة وولاية تعليقاً؛ لأنّ المعنَى إن تصرّفت فقد أجزته، فيلزم أن لا يصحّ الرجوع ولا العزل وهو باطل، هذا حاصل ما أفاده وختمه بقوله: (والاعتبارات التي لا أثر لها كثيرة في دائرة الإمكان) اهـ. فراجعه صـــ١١٢، ج٣[4]، وصـــ١١٥، ج٣[5]، لكن لَم يذكر من الأحكام صحّة أن يجعل الأمر بيد مجنون أو صبيّ لا يعقل وأنّه كيف يصحّ تفريعه على اعتبار محض التمليك؟ فأذكره[6] بتوفيق الله تعالى. ١٢

[٢٨٨٧] **قوله**: في ضمنه تعليق، فإن لَم يصحّ باعتبار التمليك... إلخ[7]:

أقول: بلى! يصحّ لِما حقّقه المحقّق وصرّح به في "الذخيرة": أنّ هذا تمليك يتمّ بالمُملِّك وحده، ولا يحتاج إلى قبول المُملَّك أصلاً، وإنّما كانت الحاجة

---

(١) "البدائع"، كتاب الطلاق، فصل: وأمّا قوله: أنت طالق إن شئت، ٣/١٩٤.

(٢) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، فصل في الأمر باليد، ١/٢٣٩.

(٣) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، فصل في الأمر باليد، ٣/٤٢٥.

(٤) المرجع السابق.

(٥) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٣/٤٢٩.

(٦) انظر المقولة [٢٨٨٩] قوله: يقتصر على المجلس عملاً بالشّبهين اهـ.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٦٩، تحت قول "الدرّ": فيصحّ.

إلى العقل لأجل القبول، فإذا ثبت الملك له شاء أو لَم يشأ، فالمجنون والصبِيّ أهل لمثل هذا الملك كما في الإرث. ١٢

[٢٨٨٨] **قوله:** قال: إن قال لكِ المجنونُ: أنت طالق فأنت طالق، وباعتبار معنَى التمليك يقتصر على المجلس[١]:

أقول: لو تَمحّض تعليقاً لَم يقتصر فلا مَحيد من اعتبار التمليك وهما غير أهل له عندكم فيجب البطلان، ولا مَحيص إلاّ ما ذكرت أنّهما أهلٌ لمثل التمليك وبعد ذلك لا حاجة إلى اعتبار التعليق، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٨٩] **قوله:** يقتصر على المجلس عملاً بالشّبهين اهـ[٢]:

أقول: العمل بالشبهين حيث تكون للشّيء صحّة على كلا الوجهين، أمّا إذا لَم يصحّ باعتبار أحدهما أصلاً كوجه التمليك هاهنا عندكم فكيف يعتبر!. ١٢

أقول: فإن قلت: يعكر عليه أنّه إنّما ملكهما الطلاق، والطلاق لا بدّ له من كلام وليس لِمجنون أو صبِيّ لا يعقلان كلام، أمّا ما يأتي[٣] في هذه الصفحة: أنّه لو وكّل مجنوناً بالبيع فباع صحّ، فالمراد به من يعقِل البيع والشّراء، وإلاّ لَم يجز بخلاف ما هنا، فإنّه لو فوّض إلى عار عن العقل لا يعقِل طلاقاً ولا نكاحاً، فجرى على لسانه هي طالق، طلقت كما هو ظاهر كلام "البحر".

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٣٦٩/٩، تحت قول "الدرّ": فيصحّ.

(٢) المرجع السابق.

(٣) انظر المرجع السابق، صـ٣٧٠، تحت قول "الدرّ": فهنا تسومح... إلخ.

أقول: هو مشترك الإلزام، فإنّ معنَى التعليق ليس إلاّ أنّ المجنون إن قال لك: أنت طالق فأنت طالق كما قد ذكروه، وليس القول إلاّ الكلام لا سيّما القول لها، فالحقّ أنّه يختصّ لمن يفهَم التفويض ويقصد التكلّم بـ: أنت طالق، وخطاب المرأة به، لا من يجري ذلك على لسانه من دون فهمٍ، بل لا وقوع لهذه الصورة إلاّ هكذا أن يقول لصبيٍّ أو مجنون: جعلتُ أمرها بيدك فيقول: هي طالق، فإنّه لا يقوله إلاّ إذا فهم الخطاب، وفهم أنّ فيه تفويض الطلاق، أمّا من لا يفهم أصلاً فكيف يجري على لسانه هي طالق مع أنّه لا يعرف الطلاق ولا يفهم الخطاب! فانظر في قول "البحر"(1) الآتي: (وإن لَم يعقل أصلاً)، تأمّل ولا تعجّل، والله تعالى الموفّق. ١٢

[٢٨٩٠] **قوله:** (2) ليس هذا في "الجوهرة"... إلخ(3):

أقول: طالق وأطلّق يتنازعان في المفعول وهو نفسي، فالمعنَى قالت: أنا طالق نفسي، أو قالت: أنا أطلّق نفسي لَم يقع؛ لأنّ كلاًّ منهما وعد، وليس المراد أنّها قالت: أنا طالق من دون زيادة شيء، ولا تطلق. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٦٩-٣٧٠.

(٢) في "الدرّ": قال لها: طلّقي نفسك، فقالت: أنا طالق أو أنا أطلّق نفسي لَم يقع؛ لأنّه وعدٌ، "جوهرة"، ما لَم يتعارف أو تنوِ الإنشاء، "فتح". قال العلاّمة الشامي: (قوله: أنا طالق) ليس هذا في "الجوهرة" ولا في "البحر" و"النهر" و"المنح" و"الفتح"، بل صرّح في "البحر" في الفصل الآتي نقلاً عن "الاختيار" وغيره -وسيذكره الشارح أيضاً هناك-: أنّه يقع بقولها: أنا طالق؛ لأنّ المرأة توصف بالطّلاق دون الرجل اهـ.

(٣) "ردّ المحتار"، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٧٦، تحت قول "الدرّ": أنا طالق.

لكن فيه: أنّ (طالق) لازم، لا يقتضي المفعول أصلاً، فالوجه إبـــدال "طالق" بـــ "مطلّق". ١٢

[٢٨٩١] **قوله:** [١] فلا يعارضه اعتماد الحاوي القدسي[٢]:

وقد رأيناه كثير الميل إلى أقوال الإمام أبي يوسف يعتمد عليها ويقول دائماً: به نأخذ وإن خالف سائر أئمّة الترجيح والفُتيا، منها في جواز النفل يوم الجمعة وقت الاستواء، وغير ذلك، والله تعالى أعلم.

---

(١) في المتن والشرح: (لو كرّرها) أي: لفظة اختاري (ثلاثاً) بعطف أو غيره (فقالت) اخترت أو (اخترتُ اختيارةً، أو اخترت الأولى، أو الوسطى، أو الأخيرة يقع بلا نيّة) من الزّوج لدلالة التكرار (ثلاثاً) وقالا: يقع في "اخترتُ الأولى" إلى آخره واحدةً بائنةً، واختاره الطحاوي، "بحر". وأقرّه الشيخ عليّ المقدسيّ، وفي "الحاوي القدسي": وبه نأخذ، انتهى. فقد أفاد أنّ قولهما هو المفتَى به؛ لأنّ قولهم: "وبه نأخذ" من الألفاظ المعلَّم بها على الإفتاء، كذا بخطّ الشّرف الغزّيّ محشّي "الأشباه".

قال العلاّمة الشامي: فيه أنّ قول الإمام مشى عليه أصحاب المتون، وأخّر دليله في "الهداية"، فكان هو المرجّح عنده على عادته، وأطال في "الفتح" وغيره في توجيهه ودفع ما يرد عليه، وتبعه في "البحر" و"النهر"، فكان هو المعتمد لأصحاب المتون والشروح، فلا يعارضه اعتماد الحاوي القدسي.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٩/٣٨٦، تحت قول "الـــدرّ": فقد أفاد... إلخ.

باب الأمر باليد

[٢٨٩٢] **قوله:** [١] صحّ مقيّد بما إذا ابتدأت... إلخ[٢]:

ويأتي مثله صــ٨٩٠[٣]. ١٢

[٢٨٩٣] **قوله:** كما في "البحر" عن "الخلاصة" و"البزّازية"[٤]:

ومثله في "الخانية"[٥] فصل النكاح على الشرط، ويأتي صــ٨٩٠[٦].

[٢٨٩٤] **قال:** أي: "الدرّ": قالت: طلّقت نفسي في المجلس بلا تبدّل وأنكر فالقول لها[٧]:

بخلاف ما إذا قال: لَم تطلقي، وقالت: طلقت فالقول له؛ لأنه في الأولى أقرّ بالإيقاع وادّعى بطلانه، فكان الظاهر معها، وهاهنا أنكر نفس الإيقــاع، وليس من قضية التفويض أن تختار المرأة نفسها لا لزوماً ولا ظاهراً فلا يثبــت

---

(١) في الشرح: نكحها على أنّ أمرها بيدها صحّ.

في "ردّ المحتار": (قوله: صحّ) مقيّد بما إذا ابتدأت المرأة فقالت: زوّجتُ نفسي منك على أنّ أمري بيدي أطلّق نفسي كلّما أريد، أو على أنّي طالق، فقال الزوج: قبلتُ، أمّا لو بدأ الزوج لا تطلّق ولا يصير الأمر بيدها كما في "البحر" عن "الخلاصة" و"البزّازيّة".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الأمر باليد، ٤٠٨/٩، تحت قول "الدرّ": صحّ.

(٣) انظر المقولة [٢٩٥٨] قوله: ولكنّ الفرق خفيّ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الأمر باليد، ٤٠٨/٩، تحت قول "الدرّ": صحّ.

(٥) "الخانية"، كتاب النكاح، فصل في النكاح على الشرط، ١٥٥/١.

(٦) انظر المقولة [٢٩٥٨] قوله: ولكنّ الفرق خفيّ.

(٧) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الأمر باليد، ٤٠٨/٩.

الإيقاع إلاّ بالبيّنة، يفيدك هذا ما في "البحر"، صـ٣٥٢، ج٣[1] حيث قال نقلاً عن "جامع الفصولين": (قال: إنّما طلّقت نفسك بعد الاشتغال بعمل وقالت: بل في المجلس فالقول لها، قال: خيّرتك أمس فلم تختاري وقالت: قد اخترت فالقول له) اهـ، ملخّصاً.

وبه ظهر أنّ قوله[2]: (لأنّه وجد سببه بإقراره وهو التخيير، فالظّاهر عدَم الاشتغال بشيء آخر) إنّما معناه مع إقرار الإيقاع؛ إذ به ينتهض سبباً للوقوع، وإلاّ فمجرّد الإقرار بالتخيير قد حصل في المسألة الأخيرة أيضاً، ولَم يكن القول لها، بل له. ١٢

---

(١) "البحر"، كتاب الطلاق، فصل في الأمر باليد، ٣/٥٦٥، ملخّصاً.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الأمر باليد، ٩/٤٠٨-٤٠٩، تحت قول "الدرّ": فالقول لها.

فصل في المشيئة

[٢٨٩٥] **قوله:** (١) إلاّ أن يقال: إنّ هذا(٢):

انظر ما كتبنا على "منحة الخالق"، صـ٣٥٨، ج٣(٣). ١٢

---

(١) هذه الحاشية تتعلّق ببيان الفرق بين التوكيل والتمليك. ١٢ محمّد أحمد.

في "ردّ المحتار": قال: إن قال لك المجنون: أنت طالق فأنت طالق، فهذا مما خالف فيه التمليكُ التوكيلَ، أفاده في "البحر". وتقدّم ذلك في باب التفويض، لكنّ نقل في "البحر" بعد ذلك عن "البزّازية": التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل؛ ولذا يقع منه حال سكره اهـ. إلاّ أن يقال: إنّ هذا لا ينافي اشتراط العقل لصحة التوكيل ابتداء، لكن مقتضى التعليق بلفظ الوكيل عدم اشتراط عقله لوجود المعلّق عليه بالتطليق، وعليه فلا فرق بين التمليك والتوكيل في ذلك، فليتأمل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٩/٤١٨، تحت قول "الدرّ": وإذا قال لرجل ذلك.

(٣) في "منحة الخالق": التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل ولذا يقع منه حال سكره إلاّ أن يجاب بأنّ هذا لا ينافي اشتراط العقل لصحّة التوكيل ابتداءً.

("منحة الخالق"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٣/٥٧٥، هامش "البحر").

كتب الإمام أحمد رضا رحمه الله تعالى على قوله: (إلاّ أن يجاب بأنّ هذا):

أقول: كيف لا ينافي إذا سلم أنّه تعليق وإنّما الجواب ما اشترط إليه أنّه توكيل من وجه وتعليق من وجه فلأجل الأوّل يشترط العقل ابتداء ولأجل الثاني يصحه طلاقه في السكر أو نقول صحته في سكره؛ لأنّ التوكيل يقدم مقام الموكل ولو طلق هو في سكره وقع فكذا نائبه. ١٢ (هامش "منحة الخالق"، صـ١١٤، مخطوطة).

مطلب: مسألة الهَدْم

[٢٨٩٦] قوله: [١] في "الفتح" أفاد الجواب[٢]: صـ٢٢٧، ج٢[٣]. ١٢

[٢٨٩٧] قال: أي: "الدرّ": (وفي: كيف شئت يقع) في الحال (رجعيّة)[٤]: شاءت أو لَم تشَأ، فإن شاءت الرجعي أيضاً فذاك، وإلاّ فإن وافقت مَشيئتُها نيّته فكما شاءت، وإلاّ فواحدة رجعيّة. ١٢

[٢٨٩٨] قال: [٥] أي: "الدرّ": لأنّه يجوز أن لا تُحبّه ولا تُبغضه[٦]:

أقول: إن قال بالهنديّة: (اگر تجھے طلاق پسند ہے تو تجھ پر طلاق)، اور (اگر تجھے طلاق ناپسند ہے تو تجھ پر طلاق) ينبغي أن لا يقع ما لَم تخبر عن رضاها أو كراهتها، وذلك لأنّ (پسند وناپسند) وإن كانا نقيضين لا واسطة بينهما، لكنّ العُرف خصّ(ناپسند) بالمكروه، ألا ترى إلى صحّة أن تقول في الجواب: (نہ مجھے پسند ہے نہ ناپسند)، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) قال الزوج: كلّما دخلتِ الدار فأنت طالق، فدخلتها مرّتين، ووقع عليها الطلاق، وانقضت عدّتها، ثُمّ عادت إليه بعد زوج آخر فعندهما تطلُق كلّما دخلت الدار إلى أن تبين بثلاث طَلقات خلافاً لمحمّد كما ذكره الزيلعي. (يرد إشكال على المسألة وأجاب عنه في "الفتح" في باب التعليق)، "ردّ المحتار".

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: مسألة الهَدْم، ٩/٤٣٣، تحت قول "الدرّ": وهي مسألة الهدم الآتية.

(٣) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٣/٤٥٨.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٩/٤٣٣-٤٣٤.

(٥) في الشرح: ولو قال: إن كنت تُحبّين الطلاق فأنت طالق، وإن كنت تُبغضينه فأنت طالق لَم تطلُق؛ لأنّه يجوز أن لا تُحبّه ولا تُبغضه.

(٦) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٩/٤٣٩.

باب التعليق

مطلب: لا يحنث بتعليق الطلاق بالتطليق

[٢٨٩٩] قوله: [١] لأنّ الحلف بالطلاق محظور[٢]:

قيل: يكره الحلف بالطلاق والعتاق؛ لقوله[٣] صلّى الله تعالى عليه وسلّم: ((من كان حالفاً فليحلِف بالله)) الحديث. والأكثر على أنّه لا يكره؛ لأنّه لِمَنْع نفسه أو غيره، ومحلّ الحديث غير التعليق مِمّا هو بحَرْف القسم اهـ. "فـتح"[٤] من الأيمان. ١٢

قلت: وفي ذكري أنّ الحلف بالطلاق عدّ في الحديث من خصائل النِّفاق، فإذن يترجّح قول من كره، والله تعالى أعلم. ١٢

وسيأتي في صـ٦٩، ج٣[٥] عن "شرح تلخيص الجامع"[٦]: أنّ الحلف بالطلاق محظور.

---

(١) في "ردّ المحتار": وإنّما لَم نُحنّثه بما لَم يتمحّض للتعليق في هذه الصور؛ لأنّ الحلف بالطلاق محظور، وحمل كلام العاقل على وجه فيه إعدام المحظور أولى.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: لا يحنث بتعليق الطلاق بالتطليق، ٤٤٤/٩، تحت قول "الدرّ": ويسمّى يميناً مجازاً.

(٣) أخرجه البخاري، (٢٦٧٩)، كتاب الشهادات، باب كيف يستحلف، ٢٠٥/٢.

(٤) "الفتح"، كتاب الأيمان، ٣٤٨/٤.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، ٢١٩/١١، تحت قول "الدرّ": مذكورة في "الأشباه".

(٦) "شرح تلخيص الجامع"، للحافظ الفقيه علي بن بلبان بن عبد الله الفارسي، المنعوت بالأمير (ت٧٣٩هـ). ("كشف الظنون"، ٤٧٢/١، "الأعلام"، ٢٦٧/٤-٢٦٨).

أخرج ابن عساكر في "التأريخ"[1] عن أنس بن مالك رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله صلّى الله تعالى عليه وسلّم: ((ما حلف بالطلاق مؤمنٌ ولا استحلف به إلاّ منافقٌ))[2]. ١٢

مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط

[٢٩٠٠] **قوله**: [3] قال في "البحر": فلو سبّته بنحو: قَرْطَبان... إلخ[4]: نقله المحقّق[5] عن "الجامع الأصغر"[6] عن الفقيه أبي جعفر. ١٢

---

(١) "تأريخ ابن عساكر" = "تأريخ دمشق الكبير": للإمام الحافظ أبي الحسن علي بن حسن المعروف بابن عساكر الدمشقي (ت٥٧١هـ). ("كشف الظنون"، ١/٢٩٤، "الأعلام"، ٤/٢٧٣).

(٢) "كنـز العمال"، (٤٦٣٣٢)، كتاب اليمين والنذر، الباب الأوّل في اليمين، الفصل الأول في لفظ اليمين، ١٦/٢٩٤.

(٣) شرط صحّته (أي: التعليق) كون الشرط معدوماً على خَطر الوجود -فالمحقّق كـ: إن كان السماء فوقنا تنجيزٌ، والمستحيل كـ: إن دخل الجمل في سَمّ الخياط لغوٌ- وكونه متّصلاً إلاّ لعذر، وأن لا يقصد به المجازاة، "الدرّ". في "ردّ المحتار": (قوله: وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ) قال في "البحر": فلو سبّته بنحو: قَرْطَبان وسَفِلة، فقال: إن كنتُ كما قلتِ فأنت طالق تنجّز، سواءٌ كان الزوج كما قالت أو لَم يكـن؛ لأنّ الزوج في الغالب لا يريد إلاّ إيذاءها بالطلاق، فإن أراد التعليق يُديَّن.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: التعليق... إلخ، ٩/٤٤٩، تحت قول "الدرّ": وأن لا يُقصد... إلخ.

(٥) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٣/٤٥٣.

(٦) "جامع الأصغر"، للإمام الزاهد محمد بن الوليد أبو علي السمرقندي الحنفي (ت٤٥٠هـ). ("كشف الظنون"، ١/٥٣٥، "معجم المؤلفين"، ٣/٧٦٢).

[٢٩٠١] **قوله:** فلو سبّته بنحو: قَرْطَبان وسَفِلة، فقال: إن كنتُ كما قلتِ فأنت طالقٌ[١]: ينوى الزوج إن أراد المكافأة بما قالت، ونوى بالفارسيّة: (خشم راندن)[٢] وقع، وإن أراد التعليق لَم يقع ما لَم يكن كذلك وإن لَم يكن له نيّةٌ فمنهم من حمله على المكافأة ومنهم من حمله على التعليق، والمختار إن كان في الغضَب يحمل على المكافأة؛ لأنّه هو الظاهر وإلاّ على التعليق؛ لأنّه هو الظاهر من "فتاوى الكبرى" اهـ، "هنديّة"[٣].

وبعض هذا موافق لِما في "الذخيرة" و"المحيط"، وفيه خلاف كليّ لِما في "الفتح"، وذلك أنّ قضية الحمل على المكافأة مطلقاً قضاء قضية ما في "الكبرى" أن ينوى مطلقاً، فإن لَم تكن له نيّة يحكم الحال، ففي الغضَب تحقيقٌ وفي الرّضا تعليقٌ، وقضية "الذخيرة" التفصيل بالحمل عليها قضاء مطلقاً في الغضب، أمّا في الرضاء فينوى أي: قضاء أيضاً؛ لأنّ الظاهر حينئذ هو التعليق، وأنت تعلم أنّ هذا أوجه وأحكم، والله تعالى أعلم.

ولك أن تقول: ليس ما في "الفتح"[٤] مخالفاً لِما في "الذخيرة"؛ لأنّ الغالب عند سماع السبّ هو الغضَب، فلذا قال: (لأنّ الزوج في الغالب لا يريد إلاّ أن يؤذيَها بالطلاق كما آذتْه) اهـ. فاتّفقت الفتاوى على هذا التفضيل.

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط، ٤٤٩/٩، تحت قول "الدرّ": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٢) أي: المشاجرة.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الرابع في الطلاق... إلخ، الفصل الثالث، ٤٤٤/١.

(٤) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٤٥٣/٣.

أقول: ومن شرط المجازاة أن تكون هي المتكلّمة فيجيبها، قال في "الخيرية"[1]: (طرده مخدومه من بابه قائلاً له: إنّ زوجتك فعلت كذا فقال: إن صحّ عنها ذلك فهي طالق ثلاثاً، لا تطلق حتّى يصحّ وليس هذا من مسائل المجازاة؛ لأنّ المتكلّم غيرها، فافهم) اهـ.

قلت: وانظر ما إذا كان المتكلّم أباها أو أمّها، فإنّه ربّما يريد به إيذاءهما كما يريد إيذاءها، ويتحقّق هاهنا أيضاً معنًى (خشم راندن).

أقول: ويظهر لي أنّ من شرطها أن لا يزيد في الكلام زيادةً تخرجه عن الجواب؛ لأنّ المجازاة جواب، فإذا زاد صار كلاماً مبتدأً كما إذا قالت: يا قَلْتَبان فقال: إن كنتُ قَلْتبان ولَم أكن مصلّياً فأنت كذا، كان تعليقاً لا مجازاة، فليحرّر، والله تعالى أعلم.

أقول: ومما يشبه مسألة المجازاة ما إذا فرّع الطلاق على شيء ذكره بصورة التعليق فلا يكون تعليقاً بل تحقيقاً، ولا يشترط هاهنا كونها هي المتكلّمة، فلو قالت له في خصومة: (باتو نمي باشم)[2] فقال: (اگر نه باشي پس أنت طالق ثلاثاً)[3] تقع الثلاث، وإن قالت بعده: (مي باشم)[4] وعلى هذا رجلٌ لامَه أبوه في امرأته فقال الابن: (اگر ترا خوش نيست پس داد مش سه طلاق)[5] وقعن وإن

(١) "الخيرية"، كتاب الطلاق، مطلب: قيل له: إنّ زوجتك فعلت كذا... إلخ، صـ٤٦.

(٢) لا أسكن معك.

(٣) إن لَم تسكنِ، فأنت طالق ثلاثاً.

(٤) أسكن.

(٥) إن لَم ترضها فطلّقتُها ثلاث طلقات.

قال الأب: (مرا خوش است)[1]، "خلاصة"[2] عن "فتاوى النسفي"[3].

قال: (وهو نظير مسألة الشتم والمجازاة حتّى لو لَم يقل: (پس)[4] يكون تعليقاً، قال: والمسألتان لا تشبهان قوله لها: (اگر مرا نخواهى ترا طلاق)[5] فقالت: (ميخواهم)[6] لا تطلق هذا تعليقٌ بالإرادة، وإنّها أمر باطن لا يوقف عليه فيتعلّق بالإخبار، أمّا قوله: (پس داد مش)[7] تحقيقٌ) اهـ.

أقول: والظّاهر أنّ مناطه جعل حرف التعليق حرف التعليل، فقوله: (إن لَم ترضها) كأنّه قال: إذ لَم ترضها أو حيث إنّك لا ترضاها وتختلف الدلالة على ذلك باختلاف اللسان، فجعل الفارق في الفارسية لفظة: (پس)، وبلساننا قوله: (جبكه تو ميرے پاس نهيں رهتى) صريحٌ في التعليل، وقوله: (اگر تو ميرے پاس نهيں رهتى) ظاهرٌ فيه، وقوله: (اگر تو ميرے پاس نہ رہی) صريحٌ في التعليق، ويؤتى بعد كلّ بحرف (تو) بمعنَى (پس)، فالفرق بصيغة الاستقبال فإنّها متعيّنة للتعليق دون غيرها، وإذا كان مع غيرها (جب) تعيّن للتعليل، والله تعالى أعلم.

---

(١) أنا أرضى.

(٢) "الخلاصة"، كتاب الطلاق، الجنس الرابع، الفصل الأوّل، ٢/٨٤-٨٥، بتصرف.

(٣) "فتاوى النسفي"، لنجم الدين عمر بن محمد بن أحمد النسفي (ت٥٣٧هـ). ("كشف الظنون"، ٢/١٢٣٠، "هدية العارفين"، ١/٧٨٣).

(٤) أي: فـــ.

(٥) إن لَم تحبّني فأنت طالق.

(٦) أحبّك.

(٧) فطلقتها.

ثُمّ هذا كلّه إذا لَم يسبق دليل كونه تعليقاً وإلاّ فهو المحمل وإن كان تعليلاً، ففي "الهندية"[1] عن "الحاوي": (إن تزوّجت عليك فأنت طالق واحدة وقالت: لا أرضى بواحدة، قال: فأنت طالق ثلاثاً إن لَم تَرضي بواحدة، قال: هذا الكلام يراد به هذا الشرط يعني: لا يقع في الحال شيء) اهـ. ١٢

[٢٩٠٢] **قوله:** [2] لأنّ الزوج في الغالب لا يريد إلاّ إيذاءها بالطّلاق[3]: قال الإسكاف. ١٢ "فتح"[4].

[٢٩٠٣] **قوله:** لا يريد إلاّ إيذاءها بالطلاق، فإن أراد التعليق[5]: فيما بينه وبين الله تعالى. ١٢ "فتح"[6].

---

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الرابع في الطلاق بالشرط ونحوه، الفصل الثالث في تعليق الطلاق بكلمة إن وإذا وغيرهما، ١/٤٣٣.

(٢) في "ردّ المحتار": فقال: إن كنتُ كما قلتِ فأنت طالق تنجّز، سواءٌ كان الزوج كما قالت أو لَم يكن؛ لأنّ الزوج في الغالب لا يريد إلاّ إيذاءها بالطلاق، فإن أراد التعليق يُديَّن، وفتوى أهل "بخارى" عليه كما في "الفتح" اهـ. يعني: على أنّه للمجازاة دون الشرط.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط، ٩/٤٤٩، تحت قول "الدرّ": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٤) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٣/٤٥٣.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط، ٩/٤٤٩، تحت قول "الدرّ": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٦) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٣/٤٥٣.

[٢٩٠٤] **قوله:** فإن أراد التعليق يُديَّن، وفتوى أهل "بخارى" عليه[1]:

ونصّ بعضهم على أنّ فتوى... إلخ. ١٢ "فتح"[2].

[٢٩٠٥] **قوله:** [3] والمختار والفتوى... إلخ[4]:

هكذا بـــ الواو في "منحة الخالق"[5]. ١٢

[٢٩٠٦] **قوله:** وفيها: والمختار والفتوى أنّه إنْ كان... إلخ[6]:

يكفي لفهمه أنّ تصديقه ديانةً إذا أراد التعليق مجمع عليه فلا يحتاج إلى ذكر الفتوى. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المـــراد بـــه المجـــازاة دون الشرط، ٩/٤٤٩، تحت قول "الدرّ": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٣/٤٥٣.

(٣) في "ردّ المحتار": يعني: على أنّه للمجازاة دون الشرط كما رأيتُه في "الفتح"، وكذا في "الذخيرة"، وفيها: والمختار والفتوى أنّه إن كان في حالة الغضب فهو على المجازاة، وإلاّ فعلى الشرط اهـ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المـــراد بـــه المجـــازاة دون الشرط، ٩/٤٤٩، تحت قول "الدرّ": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٥) "منحة الخالق"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٤/٥، (هامش "البحر").

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المـــراد بـــه المجـــازاة دون الشرط، ٩/٤٤٩، تحت قول "الدرّ": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

[٢٩٠٧] **قوله:** [1] لا تقتضي التكرار[2]:

في فرد واحد، وإنّما تقتضي العموم في الأفراد. ١٢

[٢٩٠٨] **قوله:** [3] الذي في "البحر" وغيره... إلخ[4]:

أقول: المقصود حصول التعيين وقد يحصل بأحدهما وربّما لا يحصل إلاّ بهما، وعبارة "البحر"[5]: (لا فرق بين أن يعلّق بأداة الشرط أو بمعناه إن كانت المرأة منكرةً، فإن كانت معيّنة يشترط أن يكون بصريح الشرط). ١٢

---

(١) شرط التعليق الملكُ كقوله لمنكوحته: إن ذهبتِ فأنت طالق، أو الإضافة إليه كـ: إن نكحتُ امرأة أو إن نكحتُك فأنت طالق وكذا: كلّ امرأة، "الدرّ".

في "ردّ المحتار": (قوله: وكذا: كلّ امرأة) أي: إذا قال: كلّ امرأة أتزوّجها طالق، والحيلة فيه ما في "البحر": من أنّه يزوّجه فضوليّ ويُجيز بالفعل كسَوق الواجب إليها، أو يتزوّجها بعدما وقع الطلاق عليها؛ لأنّ كلمة كلّ لا تقتضي التكرار اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: التعليق... إلخ، ٩/٤٥٣، تحت قول "الدرّ": وكذا: كلّ امرأة.

(٣) في الشرح: إن (نكحتُك فأنت طالق) وكذا: كلّ امرأة، ويكفي معنَى الشرط إلاّ في المعيّنة باسم أو نسب أو إشارة.

في "ردّ المحتار": (قوله: باسم أو نسب) الذي في "البحر" وغيره: (ونسب) بالواو، قال: فلو قال: فلانة بنت فلان التي أتزوّجها طالق، فتزوّجها لَم تطلق اهـ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط، ٩/٤٥٤، تحت قول "الدرّ": باسم أو نسب.

(٥) "البحر"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٤/٧.

[٢٩٠٩] **قوله:** [١] فتعريفه بالإشارة أو الإضافة[٢]:

بـــ ياء المتكلّم أو كاف الخطاب. ١٢

[٢٩١٠] **قوله:** ولَم يوجدا، فبقي منكّراً، فدخل تحت اسم النَّكرة[٣]:

أي: بقي المتكلّم نفسه نكرة؛ لانعدام التعريف بوجهه، والنكرة يصلح للدخول تحت نكرة فيدخل (نفسه) تحت قوله: (أحدٌ) فيحنَث بكلام نفـــسه، بخلاف ما لو قال: إن كلّم غلامي هذا أحدٌ، أو إن كلّم غلامَ هذا أحدٌ أشار بـــ (هذا) إلى نفسه حيث لا يحنَث؛ لكونه معرفةً بالإضافة، أو الإشارة فلا يدخل تحت (أحد).

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: أو إشارة) التعريف بالإشارة في الحاضرة، وبالاسم والنسب في الغائبة، حتّى لو كانت المرأة حاضرة عند الحَلف لا يحصل التعريف بذكر اسمها ونسبها، ولا تلغو الصّفة، ويتعلّق الطلاق بالتزوّج، وعليه ما في "الجامع": رجلٌ اسمه محمّد بن عبد الله، وله غلام، فقال: إن كلّم غلامَ محمّد بن عبد الله هذا أحدٌ فامرأته طالق، وأشار الحالف إلى الغلام لا إلى نفسه، ثُمّ كلّم الغلام بنفـــسه تطلُـــق؛ لأنّ الحالف حاضر، فتعريفه بالإشارة أو الإضافة ولَم يوجدا، فبقي منكّراً، فدخل تحت اسم النَّكرة.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد بـــه المجـــازاة دون الشرط، ٩/٤٥٤، تحت قول "الدرّ": أو إشارة.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد بـــه المجـــازاة دون الشرط، ٩/٤٥٤، تحت قول "الدرّ": أو إشارة.

[٢٩١١] **قال:** (١) أي: "**الدر**": ولو قال: هذه المرأة... إلخ(٢):

أي: التِي أتزوّجها أو زينب التِي أنكحها أو بنت زيد التِي... إلخ. ١٢

[٢٩١٢] **قال:** أي: "**الدر**": لتعريفها بالإشارة(٣):

أو الاسم والنصب. ١٢

[٢٩١٣] **قوله:** (٤) أنّ التزوّج يعقُب التزويج(٥):

---

(١) في الشرح: يكفي معنَى الشرط إلاّ في المعيّنة باسم أو نسب أو إشارة، فلو قال: المرأة التي أتزوّجها طالق تطلُق بتزوّجها، ولو قال: هذه المرأة... إلخ لا؛ لتعريفها بالإشارة، فلغا الوصف. في "ردّ المحتار": (قوله: فلغا الوصف) أي: قوله: أتزوّجها، فصار كأنّه قال: هذه طالق.

(٢) "الدرّ" كتاب الطلاق، باب التعليق، ٩/٤٥٤.

(٣) "الدرّ" كتاب الطلاق، باب التعليق، ٩/٤٥٤.

(٤) في المتن والشرح: (لغا إيقاعه) الطلاق (مقارناً لثبوت ملك) كـ: أنت طالق مع نكاحك، ويصحّ مع تزوّجي إيّاك؛ لتمام الكلام بفاعله ومفعوله.

قال العلاّمة الشامي: الأظهر الفرق بأنّه عند عدم التصريح بالفاعل يحتمل تزوّجه لها أو تزوّج غيره لها، لكنّ مقتضى هذا عدم الفرق بين النكاح والتزوّج في أنّه إن صرّح بذكر الفاعل (نحو: أن يقول: نكاحي إيّاك أو تزوّجي إيّاك) يقع فيهما، وإلاّ فلا فيهما (نحو: أن يقول: مع نكاحك أو مع تزوّجك)، فتأمّل. وأقرب من هذا كلّه ما استنبطه بعض فضلاء الدّرس: أنّ التزوّج يعقُب التزويج، فإذا قارن الطّلاقُ التزوّجَ وُجد الملك قبله بالتزويج، فيصحّ وتطلُق، بخلاف: مع نكاحك؛ لأنّه مقارنٌ للملك.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط، ٩/٤٥٧، تحت قول "الدرّ": كما لغا... إلخ.

أقول: إن أريد بالتزويج الإيجاب وبالتزوّج القبول فالإيجاب وحده لا يفيد الملك، وإن أريد بالتزويج تمام العقد الموجب للملك فلا نسلّم أنّ التزوّج يعقبه بل عينه إن أريد به مثل ما أريد به أو جزؤه إن أريد به مجرّد القبول. ١٢

مطلب في فسخ اليمين المضافة إلى الملك

[٢٩١٤] **قوله:** (١) لو وطئها الزوج بعد النكاح قبل الفسخ(٢):

أي: فسخ اليمين أي: الحكم ببطلانها رأساً. ١٢

[٢٩١٥] **قوله:** (٣) قول المحشّي(٤):

أقول: ليس هو قوله، بل منقوله فلا أخذ عليه. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": قال في "البحر": وللحنفيّ أنْ يرفع الأمر إلى شافعيّ يفسَخ اليمين المضافة، فلو قال: إن تزوّجتُ فلانةً فهي طالق ثلاثاً، فتزوّجها فخاصمته إلى قاض شافعيّ، وادّعت الطّلاق، فحكم بأنّها امرأته وأنّ الطلاق ليس بشيء حلّ له ذلك، ولو وطئها الزوجُ بعد النكاح قبل الفسخ ثُمّ فسخ يكون الوطءُ حلالاً إذا فسخ، وإذا فسخ لا يحتاج إلى تجديد العقد.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب في فسخ اليمين المضافة إلى الملك، ٤٥٨/٩، تحت قول "الدرّ": وللحنفي تقليده... إلخ.

(٣) جاء لفظ "الفَتْوتين" في عبارة نقلها المحشّي الشّامي، وانتقد عليه من كتب على الهامش وقال: قول المحشّي: "الفتوتين" وقع فيما سيتعرّض به على الشارح من أنّ الصواب: "الفتويين" قاله نصر.

(٤) هامش "ردّ المحتار"، ٤٦١/٩.

مطلب في مسألة الكوز

[٢٩١٦] **قوله:** [1] شرط انعقاد اليمين[2]: في المطلقة. ١٢ "فتح"[3].

[٢٩١٧] **قوله:** شرط بقائها[4]: في الموقّتة. ١٢ "فتح"[5].

[٢٩١٨] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (وألفاظ الشرط) أي: علامات وجود الجزاء (إنِ) المكسورةُ، فلو فتحها وقع للحال ما لَم ينو التعليق فيُديَّن[6]: أي: فيما بينه وبين الله تعالى لا قضاء على ما في "الهندية"[7] عن "المحيط". ١٢

[٢٩١٩] **قال:** [8] أي: **"الدرّ"**: فلا يقع إن نكحها[9]:

أي: بعد ما انحلّ بوقوع الثلاث. ١٢

---

(١) في "الردّ": إمكان تصوّر البِرِّ في المستقبل شرط انعقاد اليمين وشرط بقائها خلافاً لأبي يوسف.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب في مسألة الكُوز، ٩/٤٦٧، تحت قول "الدرّ": وستجيء مسألة الكُوز بفروعها.

(٣) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ٤/٤١٥.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في... إلخ، ٩/٤٦٧، تحت قول "الدرّ": وستجيء مسألة... إلخ.

(٥) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ٤/٤١٥.

(٦) "الدرّ" كتاب الطلاق، باب التعليق، ٩/٤٦٨-٤٦٩.

(٧) "الهندية"، كتاب الأيمان، مسائل متفرقة، ٢/١٤٠.

(٨) قال بعد تعديد أدوات الشرط: (وفيها) كلّها (تنحلّ) أي: تبطُل (اليمين) ببطلان التعليق (إذا وجد الشرط مرّة، إلاّ في كلّما فإنّه ينحلّ بعد الثلاث) لاقتضائها عموم الأفعال كاقتضاء "كلّ" عموم الأسماء (فلا يقع إن نكحها بعد زوج آخر)... إلخ، المتن والشرح.

(٩) "الدرّ" كتاب الطلاق، باب التعليق، ٩/٤٧٩.

مطلب: ما يكون في حكم الشرط

[٢٩٢٠] **قوله:** [(١)] وهي متناهية كما مرّ[(٢)]: وقد انتهت بالوقوع.

أمّا إذا بقي شيء منها وبانت بمُضيّ العدّة، وتزوّجت بآخر ثُمّ عادت إلى الأوّل عادت بالثلاث كما مرّ حاشيةً آخر صــ٨٠٥[(٣)]. ١٢

[٢٩٢١] **قوله:** هي متناهية كما مرّ، أمّا لو كان الزوج الآخر قبل الثلاث فإنّه يقع ما بقي[(٤)]:

أقول: هذا إذا لَم يهدم ما وقع كما إذا علّق طلاقها على دخول الدّار بــ (كلّما)، ثُمّ أبانَها، ثُمّ بعد مُضيّ العدّة دخلت مرّتين، ثُمّ تزوّجت بآخر، ثُمّ بالأوّل فإنّه لَم يبق إلاّ واحدة، بخلاف ما إذا دخلت الدّار في ملــك الأوّل

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: فلا يقع) تفريع على قوله: فإنّه ينحلّ بعد الثلاث، وإنّما لَم يقع؛ لأنّ المحلوف عليه طلقات هذا الملك، وهي متناهية كما مرّ، أمّا لو كان الزوج الآخر قبل الثلاث فإنّه يقع ما بقي.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: ما يكون في حكــم الــشّرط، ٤٧٩/٩، تحت قول "الدرّ": فلا يقع.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، مطلب: مسألة الهَدْم، ٤٣٣/٩، تحت قول "الدرّ": وهي مسألة الهدم الآتية.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: ما يكــون في حكــم الــشرط، ٤٧٩/٩، تحت قول "الدرّ": فلا يقع.

مرّتين وبانت من دون زوال الحلّ، ثُمّ تزوّجت بآخر حيث تعود إلى الأوّل بالثلاث؛ لانهدام الثنتين كما مرّ صـــ٨٠٥[1]، فتأمّل. ١٢

وقضية هذا أن إذا قال لها: كلّما دخلت فكذا، فدخلت مرّةً ثُمّ أبانَها ثُمّ دخلت مرّتين بعد العدّة ثُمّ تزوّجت بآخر ثُمّ بالأوّل: أن لا تطلق الآن بالدخول إلاّ مرّةً؛ لأنّ الدَّخَلات وإن تَمّت ثلاثاً قبل التزوّج بالأوّل، لكن لَم تنحلّ اليمين؛ لأنّ التِي كانت أوّلاً هدمها الزوج الثاني فلم يبق إلاّ دَخَلتان، ثُمّ بتخلّل زوج آخر وإن ملك ثلاث تطليقات، لكن لَم يبق من المعلّق إلاّ واحد؛ إذ قد نزلت ثنتان ولغَتا، لا يقال: يهدم هاتين أيضاً الزوج الثاني؛ لأنّ النازل في غير الملك يلغو، فلا ثبوت له حتّى يهدم، هذا ما عندي، فليحرّر. ١٢

مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط

[٢٩٢٢] **قوله:** [2] فيثبت كلا الأمرين[3]: إذ لا تنافى بين القولين فلا تعارض بين البيّنتين فيثبت أنّه قال بالقولين. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، مطلب: مسألة الهَدْم، ٩/٤٣٣، تحت قول "الدرّ": وهي مسألة الهدم الآتية.

(٢) في "ردّ المحتار": لو ادّعت عليه أنّه حلف لا يضربها، وادّعى هو أنّه لا يضربها مـــن غير ذنب، وأقامَا البيّنة فيثبت كلا الأمرين، وتطلُق بأيّهما كان.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الـــزوجين في وجـــود الشرط، ٩/٤٨٦، تحت قول "الدرّ": في وجود الشرط.

[٢٩٢٣] **قوله:** (وأقرّه في "البحر") حيث قال في فصل الأمر باليد: قيل: القول له؛ لأنّه ينكر الوقوع، لكن لا يُثبت وصول النّفقة إليها، والأصحّ أنّ القول قولها في هذا وفي كلّ موضع يَدَّعي إيفاءَ حقّ وهي تُنكر[1]:

لفظ "الغمز" صـ١٥٦[2]: (إيفاء حقّ ماليّ). ١٢

[٢٩٢٤] **قوله:** [3] لكن يُطّلع عليه بالقول[4]:

أي: والقول لا بدّ منه في الإذن، فإنّه لا يكون إلاّ به، ولذا صرّحوا أن لو ناوله بيده فشرب حنث؛ لأنّ المناولة دليل الرضاء وليس بإذن كما في "البزازية"[5]، بخلاف الحيض والمحبّة فلا يلزمهما الإخبار بل ولا يتيقّن هما به؛ لاحتمال الكذب بخلاف الإذن، فافهم. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط، ٤٨٧/٩، تحت قول "الدرّ": وأقرّه في "البحر".

(٢) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب الطلاق، ٢٥/٢.

(٣) في المتن والشرح: (وما لا يعلم) وجوده (إلاّ منها صُدّقت في حقّ نفسها خاصّة) استحساناً بلا يمين، "نهر" بحثاً ومراهقةٌ كبالغة، واحتلام كحيض في الأصحّ (كقوله: إن حِضت فأنت طالق وفلانة، أو إن كنت تُحبّين عذاب الله فأنت كذا).

في "ردّ المحتار": ولا يشمل ما لو قال: إن شربتُ مُسكِراً بغير إذنكِ فأمرك بيدك، وشرب ثُمّ اختلفا فالقول له؛ لأنّه يُنكِر وقوع الطلاق، مع أنّ الإذن لا يستفاد إلاّ منها، لكن يُطلع عليه بالقول بخلاف الحيض والمحبّة.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: اختلاف... إلخ، ٤٩٢/٩، تحت قول "الدرّ": وما لا يُعلم إلاّ منها.

(٥) "البزازية"، كتاب الطلاق، الفصل الثاني، ٢٠١/٤، (هامش "الهندية").

[٢٩٢٥] قوله: (١) لِما قلنا(٢):

إنّ الطلاق تعلّق بنفس الإخبار دِيانةً وقضاءً. ١٢

[٢٩٢٦] قوله: (٣) دون لسانك(٤):

زاده؛ ليفيد أنّ الحكم مع مثل هذا التنصيص الجليّ لا يدور إلاّ على إخبار اللسان. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": اعلم أنّ التعليق بالمحبّة كالتعليق بالحيض إلاّ في شيئين: أحدهما: أنّ التعليق بالمحبّة يقتصر على المجلس؛ لكونه تخييراً، حتّى لو قامت وقالت: أحبّك لا تطلُق، والتعليق بالحيض لا يبطل بالقيام كسائر التعليقات. الثانِي: أنّها إن كانت كاذبةً في الإخبار تطلق في التعليق بالمحبّة لِما قلنا، وفي التعليق بالحيض لا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط، ٤٩٤/٩، تحت قول "الدرّ": كقوله: إن حضت... إلخ.

(٣) في "ردّ المحتار": لو قال: إن كنت تُحبّين الطلاق بقلبك، أو تريدينه، أو تَهوَينه، أو تشتهينه بقلبك دون لسانك فأنت طالق ثلاثاً، فقالت: لا أشاءُ، ولا أحبّ، ولا أهوى، ولا أريد، ولا أشتهي فهي امرأته، ولا تصدّق بعد ذلك على قولها خلافه.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط، ٤٩٥/٩، تحت قول "الدرّ": كقوله: إن حضت... إلخ.

[٢٩٢٧] قوله: [١] فتأمّل[٢]:

أقول: تأمّلنا فوجدنا ما في "الهداية"[٣] هو الحقّ، فالفرق إنّما هو فرق التقوى والفتوى دون فرق الدِّيانة والقضاء كما في شهادة مرضعة وحدها بالإرضاع، وفيه قال صلّى الله تعالى عليه وسلّم: ((كيف وقد قيل)) كما في "الجامع الصحيح"[٤]، وقد نقل العلماء في المناقب سؤال من سأل زفر وشريكاً[٥] وسفيان وأبا حنيفة رحمهم الله تعالى عمّن شكّ في الطلاق.

---

(١) في المتن والشرح: (قال لها: إن ولدتِ غلاماً فأنت طالق واحدة، وإن ولدتِ جارية فأنت طالق ثنتين، فولدتْهما ولَم يدر الأوّل تلزمه طلقةٌ واحدةٌ قضاءً وثنتان تنـزّهاً) أي: احتياطاً؛ لاحتمال تقدّم الجارية (ومضت العدّة) بالثاني.

في "ردّ المحتار": (قوله: وثنتان تنـزّهاً) أي: تباعداً عن الحرمة، "نهر". وفي "القهستاني": أي: ديانةً، يعني: فيما بينه وبين الله تعالى، كما ذكره المصنّف وغيره اهـ. قلت: ومقتضاه أنّه إذا وقعت عليه طلقة أخرى يجب عليه ديانةً أن يفارقها للاحتياط والتّباعد عن الحرمة وإن كان القاضي لا يحكم عليه بذلك، بل يفتيه المفتِي بذلك، ويدلّ على الوجوب تعبير المصنّف وغيره باللّزوم، لكن في "الهداية": والأولى أن يأخذ بالثنتين تنـزّهاً واحتياطاً، فتأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط، ٥٠٤/٩، تحت قول "الدرّ": وثنتان تنـزّهاً.

(٣) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٢٤٥/١.

(٤) أخرجه البخاري، (٢٠٥٢)، كتاب البيوع، باب تفسير المشبهات، ٦/٢.

(٥) هو المحدث الكبير شريك بن عبد الله بن الحارث النخعي الكوفي، أبو عبد الله (ت١٧٧هـ). ("الأعلام"، ١٦٣/٣).

فأفتى زفر وصدّقه الإمام أنّها امرأته كما في "الخيرات الحسان"[1] وغيرها، فظهر الأمر، وزال الإشكال، والحمد لله. ١٢

مطلب فيما لو تكرّر الشرط بعطف أو بدونه

مطلب: لو تكرّرت أداة الشرط بلا عطف فهو على التقديم والتأخير

[٢٩٢٨] **قوله:** [2] فتقدّم المؤخّر[3]:

وذلك لأنّ الأوّل يكون مشروطاً بالثاني وحقّ الشرط التقدّم، فكأنّه قال: إن أكلت أكلاً مشروطاً بلبسك. ١٢

---

(١) "الخيرات الحسان"، الفصل الثاني والعشرون والثالث والعشرون، صـ١٧٨.

(٢) في المتن والشرح: (علّق العتاق أو الطّلاق ولو (الثلاث بشيئين) حقيقةً بتكرّر الشرط أوْ لا كـ: إن جاء زيد وبكر فأنت كذا (يقع) المعلّقُ (إن وجد) الشرط (الثاني في المِلْك، وإلاّ لا) لاشتراط الملك حالةَ الحِنْث، والمسألة رباعيّة.

في "ردّ المحتار": (قوله: بتكرّر الشرط) وذلك بأن عطف شرطاً على آخر وأخّر الجزاء نحو: إذا قدم فلان وإذا قدم فلان فأنت طالق، فإنّه لا يقع حتّى يقدما؛ لأنّه عطف شرطاً محضاً على شرط لا حكم له ثُم ذكر الجزاء، فيتعلّق بهما فصارا شرطاً واحداً فلا يقع إلاّ بوجودهما، فإن نوى الوقوع بأحدهما صحّت نيّته بتقديم الجزاء على أحدهما، وفيه تغليظ. أو بأنْ كرّر أداة الشرط بغير عطف كـ: إن أكلتِ إن لبستِ فأنت طالق لا تطلُق ما لَم تلبَس ثُمّ تأكل، فتُقدّم المؤخّر، والتقدير: إن لبستِ فإن أكلتِ فأنت طالق، وكذا: كلّ امرأة أتزوّجها إن كلّمتُ فلاناً فهي طالق، يُقدَّم المؤخَّرُ... إلخ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب فيما لو تكرّر الشرط بعطف أو بدونه، مطلب: لو تكرّرت أداة الشرط بلا عطف فهو على التقديم والتأخير، ٥٠٩/٩، تحت قول "الدرّ": بتكرر الشرط.

[٢٩٢٩] **قوله:** (١) مترتِّباً على الأوّل(٢):

أمّا إذا ترتّب على الأوّل، فالمترتّب على شيء لا يتقدّمه فيبقى الثاني متأخّراً كما في الذكر.

[٢٩٣٠] **قوله:** وكان الجزاء متأخّراً عن الشرطين أو متقدّماً عليهما، وإلاّ كان كلّ شرط في موضعه كـ: إن أكلتَ إن شربتَ(٣):

لأنّ الأكل يستدعي الشُّرب فيكون الشرب مترتّباً عليه فيكون المعنَى: إن أكلت فشرِبت، وكذا إن دعوت فأجبت، وإن ركِبت فأتيت. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وكذا: كلّ امرأة أتزوّجها إن كلّمتُ فلاناً فهي طالق، يقدَّم المؤخّرُ، فيصير التقدير: إن كلّمتُ فلاناً فكل امرأة أتزوّجها طالق، وعلى هذا إذا قال: إن أعطيتُك إن وعدتُك إن سألتنِي فأنت طالق لا تطلق حتّى تسأله أوّلاً ثُمّ يعدِها ثُمّ يعطيها؛ لأنّه شرط في العطيّة الوعدَ وفي الوعد السؤالَ، فكأنّه قال: إن سألتنِي إن وعدتُك إن أعطيتُك، كذا في "الفتح". وهذا إذا لَم يكن الشرط الثاني مترتّباً على الأوّل عادةً وكان الجزاء متأخّراً عن الشرطين أو متقدّماً عليهما، وإلاّ كان كلّ شرط في موضعه كـ: إن أكلتَ إن شربتَ فأنتَ حرّ، حتّى إذا شرِب ثُمّ أكل لَم يعتق، وكذا: إن دعوتِني إن أجبتُك، أو إن ركِبت الدّابّة إن أتيتِني يُقَرّ كلّ شرط في موضعه؛ لأنّهما إذا كانا مرتّبين عرفاً أضمرت كلمةُ ثُمّ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب فيما لو تكرّر الشرط بعطف أو بدونه، مطلب: لو تكررت أداة الشرط بلا عطف فهو على التقديم والتأخير، ٥٠٩/٩، تحت قول "الدرّ": بتكرر الشرط.

(٣) المرجع السابق، صـ٥٠٩-٥١٠.

[٢٩٣١] **قوله:** (١) فيتعيّن جعله تعميماً لمجموع قوله... إلخ(٢):

أقول: بل لعلّه تعميم؛ لِمجرّد قوله: (أولج)، فإنّ الإخراج حقيقةً هو فصل الذّكر من الفرج بعد ما كان فيه، وحكماً جذب الذّكر إلى خارج الفرج مع بقاء رأسه في الفرج، فإذا كان الإخراج على وجهين كان مقابله الإيلاج أيضاً كذلك، فالإيلاج الحقيقيّ إدخال الذكر في الفرج من خارج، والحكميّ زيادة تغييب الذكر في الفرج بعد ما كان شيء منه غائباً فيه. ١٢

مطلب: الاستثناء يثبت حكمه في صِيَغ الإخبار لا في الأمر والنهي

[٢٩٣٢] **قوله:** (٣) وإن كان إنشاء إيجاب(٤):

كقوله: بعت إن شاء الله تعالى لَم يكن إيجاباً. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (علّق الثلاث أو العتق) لأَمَته (بالوطء) حنث بالتقاء الختانين (ولَم يجب) عليه (العُقر) في المسألتين (باللّبث) بعد الإيلاج؛ لأنّ اللّبث ليس بوطء (و) لذا (لَم يَصِر به مراجعاً في) الطلاقِ (الرجعيِّ، إلاّ إذا أخرج ثُمّ أولج ثانياً) حقيقةً أو حكماً؛ بأن حرّك نفسه، فيصير مراجعاً بالحركة الثانية. في "ردّ المحتار": (قوله: حقيقةً أو حكماً... إلخ) لا يصحّ جعله تعميماً لقوله: (ثُمّ أولج ثانياً) بعد قوله: (إذا أخرج)؛ لأنّه بعد الإخراج لا يمكنه تحريك نفسه إلاّ بعد إيلاج ثانٍ حقيقةً، فيصير مراجعاً بالإيلاج الثاني لا بالتحريك، فيتعيّن جعله تعميماً لمجموع قوله: (أخرج ثُمّ أولج).

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب فيما لو تكرّر الشرط بعطف أو بدونه... إلخ، ٥١٣/٩، تحت قول "الدرّ": حقيقةً أو حكماً... إلخ.

(٣) الاستثناء (أي: قول إن شاء الله) إنّما يثبُت حكمه في صِيَغ الإخبار وإن كان إنشاءَ إيجاب لا في الأمر والنهي، "ردّ المحتار".

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: الاستثناء يثبت... إلخ، ٥١٦/٩، تحت قول "الدرّ": قال لها... إلخ.

مطلب: أحكام الاستثناء الوضعي

[٢٩٣٣] **قوله**: لو قال: أنت طالق ثلاثاً إلاّ ثلاثاً إلاّ واحدةً حيث يقع واحدة، ولو قال: إلاّ ثنتين إلاّ واحدة وقع ثنتان، "نهر"(١):

وكذا لو قال: إلاّ ثلاثاً إلاّ ثنتين تقع ثنتان، ولو قال: أنت طالق ثلاثاً إلاّ ثنتين إلاّ واحدةً تقع واحدة كما لا يخفى. ١٢

[٢٩٣٤] **قال**: أي: "**الدرّ**": في "السّراجيّة": أنت طالق إلاّ واحدةً يقع ثنتان انتهى، فكأنّه استثنَى من ثلاث مقدَّر(٢):

ولَم يقدّر اثنتين؛ لأنّه عدَد محض لا دليل عليه. ١٢

[٢٩٣٥] **قال**: أي: "**الدرّ**": إن تزوّجتُك وإن تزوّجتُك فأنت كذا لَم يقع حتّى يتزوّجها مرّتين(٣): بخلاف ما إذا لَم يأت بالعاطف. ١٢

مطلب فيما لو تعدّد الاستثناء

[٢٩٣٦] **قوله**: (٤) لأنّ الحِنْث شرطه أن يطلب منها غداً(٥):

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: أحكام الاستثناء الوضعي، ٥٤٣/٩، تحت قول "الدرّ": لأنّ استثناء الكل باطل.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٥٤٧/٩-٥٤٨.

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٥٥٠/٩.

(٤) في الشرح: دعاها للوِقاع فأبتْ، فقال: متَى يكون؟ فقالت: غداً، فقال: إن لَم تفعلي هذا المراد غداً فأنت كذا، ثُمّ نسياه حتّى مضَى الغدُ لا يقع. في "ردّ المحتار": (قوله: لا يقع) لأنّ الحِنْث شرطه أن يطلب منها غداً وتمتنع ولَم يطلب، "بحر".

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب فيما لو تعدّد الاستثناء، ٥٥٢/٩، تحت قول "الدرّ": لا يقع.

أقول: شرطه أن لا تفعل، ولعلّ الجواب أنّ هذا الفعل ليس منها، إنّما منها التمكين، والتمكين يستدعي طلباً أو عزماً من قبله، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

مطلب: الأصل أنّ شرط الحنث إن كان عدميّاً وعجز لا يحنث

[٢٩٣٧] **قوله:** إذا كان شرط الحِنث عدميّاً فإن عجز عن شرط البِرّ بفَوات محلّه لا يحنَث[1]:

أي: في الموقّتة، أمّا المطلقة فإن كان فائتاً وقت اليمين لَم تنعقد. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: الأصل أنّ شرط الحنث إن كان عدميّاً وعجز لا يحنث، ٥٦٦/٩، تحت قول "الدرّ": والأصل... إلخ.

باب طلاق المريض

[٢٩٣٨] **قال:** أي: "**الدرّ**": عنوَن به لأصالته، ويقال له: الفارّ؛ لفراره من إرثها، فيُردّ عليه قصدُه إلى تمام عدَّتها[1]: أمّا لو مات بعد ما انقضت عدّتُها فلا ترث مطلقاً وإن كان الطلاق رجعياً في المرض.

واعلم أنّ الصور ثمان؛ لأنّ الطلاق في المرض أو الصحّة رجعيّ أو بائن، وموته في العدّة أو بعدها، فلو بعدها لَم ترِث مطلقاً، ولو فيها ترث في الرجعي مطلقاً، وفي البائن لو في المرض، وإلاّ لا. ١٢

[٢٩٣٩] **قوله:** [2] لو الغالب من هذا[3]:

انظر ما نكتبه على هامش، صـ٦٤٩، ج٥[4]. ١٢

[٢٩٤٠] **قوله:** حاصله: أنّه إن صار قديماً -بأن تطاول سنةً ولَم يحصل فيه ازديادٌ- فهو صحيح، أمّا لو مات حالة الازدياد الواقع قبل التطاول أو بعده فهو مريضٌ[5]:

---

(١) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٩/٥٦٨.

(٢) في "ردّ المحتار": قال أبو الليث: كونه صاحبَ فراش ليس بشرط لكونه مريضاً مرضَ الموت، بل العبرة للغلَبة، لو الغالب من هذا المرضِ الموتُ فهو مرض للموت وإن كان يخرج من البيت.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٩/٥٧٠، تحت قول "الدرّ": عجز به... إلخ.

(٤) انظر المقولة [٤٧٩٢] قال: أي: "الدرّ": كان الغالب.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٩/٥٧٤، تحت قول "الدرّ": وفي "القنية"... إلخ.

أقول: إن مات في الازدياد الأوّل فظاهرٌ، وإن مات في الثاني فمريض منذ الازدياد الثاني، لا منذ الأوّل؛ لأنّ التطاول المتخلّل أخرج الأوّل من أن يكون مرض الموت، ألا ترى إلى ما يأتي صـ٦٤٨، ج٥[1] عن الإمام الزيلعي: (إن صار صاحب فراش بعد التطاول فهو كمرض حادث حتّى تعتبر تصرّفاته من الثلث). ١٢

[٢٩٤١] **قوله:** [2] قيّده الإسبيجابي: بأن يموت من ذلك الموج[3]:

أقول: الأولى بل الأصوب: في ذلك الموج، فإنّه إذا كان في حال التلاطم وغلَبة خوف الغرق فطلّق، ثُمّ لدغته حيّة مثلاً فمات قبل هدوّ البحر كان فارّاً قطعاً. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوصايا، ١٠/ ٣٧٣، تحت قول "الدرّ": وإلاّ تطل وخيف موته، (دار المعرفة).

(٢) قال بصدد بيان من هو فارّ بالطلاق: أو بقي على لوح من السّفينة، الشرح.

في "ردّ المحتار": يوهم أنّ انكسار السّفينة شرط لكونه فارّاً، وليس كذلك، فقد قال في "المبسوط": فإن تلاطمت الأمواج وخيف الغَرَقُ فهو كالمريض، وكذا في "البدائع"، وقيّده الإسبيجابي: بأن يموت من ذلك الموج، أمّا لو سكن ثُمّ مات لا ترث اهـ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٩/٥٧٥، تحت قول "الدرّ": أو بقي على لوح من السفينة.

[٢٩٤٢] **قال:** (١) أي: **"الدرّ"**: (في العدّة) للمدخولة(٢):

متعلّق بـــ (ماتَ) المذكور متناً. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (فلو أبانها) وهي من أهل الميراث علم بأهليّتها أم لا، كأنْ أسلمتْ أو أعتقت ولَم يعلم (طائعاً) بلا رِضاها، فلو أكره أو رضيت لَم ترِث، ولو أكرهت على رِضاها أو جامعها ابنُه مكرهةً ورثتْ (وهو كذلك) بذلك الحال (ومات) فيه، فلو صحّ ثُمّ مات في عدّتِها لَم ترِث (بذلك السبب) موته (أو بغيره) كأن يُقتل المريضُ أو يموت بجهة أخرى (في العدّة) للمدخولة (ورثت) هي منه لا هو منها؛ لرضـــاه بإسقاطه حقّه.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٩/٥٨٠-٥٨١.

باب الرَّجعة

[٢٩٤٣] **قوله:** [1] ولو إلى حَلْقة الدُّبر[2]:

ولو إلى الفرج الخارج، أو الشقّ، أو موضع الحمرة. ١٢

[٢٩٤٤] **قوله:** [3] بأنّه لا عَجَب[4]: كما قاله ح، وأقرّه ط[5]. ١٢

---

(١) في المتن والشّرح: وتصحّ مع إكراه وهَزْل ولعِب وخطأ (بنحو) متعلّق بـ "استدامة" (راجعتُكِ) ورددتُكِ ومسَكتُكِ بلا نيّة؛ لأنّه صريحٌ (و) بالفعل مع الكراهة (بكلّ ما يوجب حرمةَ المصاهرة) كمَسّ ولو منها اختلاساً، أو نائماً، أو مكرَهاً، أو مجنوناً، أو معتوهاً إن صدّقها هو أو ورثتُه بعد موته. في "ردّ المحتار": أي: بشهوة كما في "المنح"، ويفيده قوله: بما يوجب حرمةَ المصاهرة، "ح". قال في "البحر": ودخل الوطء والتقبيل بشهوة على أيّ موضع كان، فَماً أو خَدّاً أو ذَقَناً أو جَبهةً أو رأساً، والمسّ بلا حائل، أو بحائل يجد الحرارة معه بشهوة، والنظر إلى داخل الفَرْج بشهوة بأن كانت متّكئةً، وخرج ما إذا كانت هذه الأفعال (التقبيل والمسّ والنظر إلى داخل الفرج) بغير شهوة أو نظَر إلى غير داخل الفَرْج بشهوة ولو إلى حَلْقة الدُّبر، فإنّه لا يكون مراجعاً، لكنّه مكروه... إلخ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الرَّجعة، ٩/٦١٥، تحت قول "الدرّ": كمَسّ.

(٣) في المتن والشّرح: (لو أقام بيّنةً بعد العدّة أنّه قال في عدّتها: قد راجعتُها أو) أنّه (قال: قد جامعتُها) وتقدّم قبولها على نفس اللّمس والتقبيل، فليحفظ (كان رجعةً) لأنّ الثابت بالبيّنة كالثّابت بالمعاينة. قال العلاّمة الشامي: نقلوا ذلك عن "مبسوط الإمام السَّرَخسيّ"، ثُمّ أبدى وجه العَجَب، وعلّل حكم المسألة وقال: وإذا ظهر السَّبَبُ بطل العَجَب، فإطلاق الاعتراض عليهم -بأنّه لا عَجَبَ- ناشيءٌ عن سوء الأدَب.

(٤) "ردّ المحتار"، باب الرَّجعة، ٩/٦٢٥، تحت قول "الدرّ": وهذا من أعجب... إلخ.

(٥) "ط"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، ٢/١٧١.

[مطلب: اصطلاح صاحب "الهداية" و"الملتقى" في تصحيح الأقوال في المذهب]

[٢٩٤٥] **قوله:**(١) واعترضهم المحقّق صدر الشّريعة بأنّ ذات الحَمْل... إلخ(٢):

أقول: لا شكّ أنّ معنَى قولهم: (راجَع) أنّه يَملِك الرَّجعة، فإن أريد بعد الوَضْع فظاهر البطلان، وإن أريد قبله فكيف يملكها ويحكم بصحّتها؟ مع أنّه قد أقرّ أن لا عدّة له عليها حيث زعم طلاقها قبل الدخول فقد بانت بزعمه بمجرّد الطلاق، فادّعاؤه ملك الرَّجعة تناقض، فلا يصحّ إلاّ إذا صار مكذَّباً شرعياً ولا يصير إلاّ بعد الوِلادة لأقلّ من أقلّ مدّة الحمْل، هذا ما أراده الإمام صدر الشّريعة وهو ظاهر الورود.

والجواب بأنّ المراد إن فعل أعني: المراجَعة وحصلت الوِلادة للأقلّ ظهر صحّتها، فهو عين ما أفاده الصدر بقوله: (والصّواب: أن يقال). ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": اعلم أنّه قال في "الوقاية": طلّق ذاتَ حَمْل أو ولد وقال: لَم أطأ راجَع اهـ. ومثله في "الكنز" و"الهداية" وغيرهما، واعترضهم المحقّق صدر الشريعة بأنّ ذات الحَمْل فيها إشكال، وذلك: أنّ وجود الحَمْل وقت الطلاق إنّما يُعرَف إذا ولدتْه لأقلّ من ستّة أشهر من وقته، وإذا ولدت انقضت العدّة، فكيف يملك الرَّجْعة، ولا يراد أنّه يملك الرَّجْعة قبل وضع الحمل، أي: بأن يحكم بصحّتها قبله؛ لأنّه لَمّا أنكر الوطء لَم يكن مكذَّباً شرعاً إلاّ بعد الولادة لأقلّ من ستّة أشهر لا قبلها، فالصّواب أن يقال: ومن طلّق حاملاً مُنكِراً وَطْأها فراجَعها فجاءت بولد لأقلّ من ستّة أشهر صحّت الرجعة اهـ ملخّصاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، [مطلب: اصطلاح صاحب "الهداية" و"الملتقى"... إلخ]، ٦٣٤/٩-٦٣٥، تحت قول "الدرّ": وتوقف ظهورُ صحّتها... إلخ.

[٢٩٤٦] **قوله:** (١) بأنّ الحَمْل يثبُت قبل الوضع(٢):

أقول: في "الهندية"(٣) من العدّة: (لو مات الصبيّ عن امرأته فظهر بها حَبَلٌ بعد موته اعتَدّت بالأشهر، ولو مات وهي حاملٌ تعتدّ بوَضْعه استحساناً كذا في "محيط السَّرَخسيّ"، ولا يثبُت نسَب الولد في الوجهين كذا في "الهداية"، إنّما يعرف قيام الحبَل من يوم الموت بأن تلد لأقلّ من ستّة أشهر من يوم مات الصبيّ، وإنّما يعرف حدوثه بعد الموت بأن تلد لستّة أشهر فصاعداً من يوم الموت كذا في "الجامع الصغير") اهـ. فهذا نصّ محمّد فلا يعدل عنه. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وقد تبعه المصنّف في "متنه" كما رأيتَ، وقد أشار الشارح إلى الجواب عن "الوقاية" بأنّ قوله: (راجع) معناه أنّه لو راجع قبل الولادة صحّت رجعته متوقّفة على الولادة لأقلّ من ستّة أشهر من وقت الطّلاق، وتوقّفُ ظهور صحّتها على الولادة لا ينافي صحّتها، لكن لا يخفىَ ما في ذلك من البُعد، لكن انتصر في "البحر" للمشايخ، وردّ قول صدر الشريعة: أنّ وجود الحمل... إلخ بأنّ الحَمْل يثبُت قبل الوضع، ويثبُت به النسَب لِما صرّحوا به في باب خيار العيب أنّ حَمْل الجارية المبيعة يثبت بظهوره قبل الوضع، وفي باب ثبوت النسب أنّه يثبت بالحبل الظاهر اهـ. أي: وإذا كان الحمل يثبُت قبل الولادة يمكن الحكم بصحّة الرجعة قبلها، وردّه أيضاً يعقوب باشا في "حواشيه" عليه من وجهين: أحدهما: ما مرّ عن "البحر"، والثاني: أنّه سيجيء في المسألة الآتية أنّه لو راجعَها ثُمّ ولدتْه لأقلّ من عامين ثبت نسبه، قال: فعلم أنّ الحمل يعرف بالولادة لأكثر من ستّة أشهر اهـ، وأقرّه في "النهر".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، [مطلب: اصطلاح صاحب "الهداية" و"الملتقى"... إلخ]، ٩/٦٣٥، تحت قول "الدرّ": وتوقف ظهورُ صحّتها... إلخ.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثالث عشر في العدّة، ١/٥٣٠.

[٢٩٤٧] **قوله:** بأنّ الحَمْل يثبُت قبل الوضع، ويثبُت به النسَب لِما صرّحوا به في باب خيار العيب أنّ حَمْل الجارية المبيعة يثبت بظهوره قبل الوضع[1]:

أي: فإن كان بها حَبَلٌ ظاهر فراجع يحكم بصحّتها قبل الوَضْع وإن وضعت بعد سنة.

أقول: وهو ظاهر البعد، فإنّ الذي يرى حَمْلاً قد لا يكون إلاّ انتفاخاً لرطوبات غريبة كما في "الفتح"[2]، وذكر له حكاية، فكيف يحكم بصحّة رجعته مع التناقض ولَم يثبت تكذيبه شرعاً؟!. ١٢

[٢٩٤٨] **قوله:** قال: فعلم أنّ الحَمْل يُعرَف بالولادة[3]:

أقول: لَم أدر أيّ مساس له بما فيه الكلام؟ فإنّ الحمْل إنّما ثبت بعد الولادة بثبوت النسب شرعاً، وهاهنا لا نسلّم ثبوته إن ولدت لأكثر من ستّة أشهر. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، [مطلب: اصطلاح صاحب "الهداية" و"الملتقى"... إلخ]، ٩/٦٣٥، تحت قول "الدرّ": وتوقف... إلخ.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب العدّة، ٤/١٤٩.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، [مطلب: اصطلاح صاحب "الهداية" و"الملتقى"... إلخ]، ٩/٦٣٦، تحت قول "الدرّ": وتوقف... إلخ.

مطلب فيما قيل: إنّ الحبل لا يثبت إلاّ بالولادة

[٢٩٤٩] **قوله:** [١] إن أتت بولد بعد قوله المذكور لأكثر من سنتين يقع الطّلاق[٢]: وإن لأقلّ منهما لا؛ لاحتمال العُلوق قبل التعليق، والتعليق إنّما يتناول المستقبل. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": فعلم أنّ الحمل يعرف بالولادة لأكثر من ستّة أشهر اهـ. وأقرّه في "النهر". أقول: وقد أجاب عن الوجه الأوّل العلاّمة المقدسيّ حيث قال: إنّ كلام صدر الشّريعة تحقيقٌ بالقبول حقيق، وقول من ردّه -بأنّ الحمل يثبُت قبل الوضع ويثبت النسب به قبله- مردودٌ. أمّا ما استدلّ به في باب خيار العيب فروايةٌ ضعيفةٌ عن محمّد أنّه يردّ بشهادة المرأة بالعيب، وعن أبي يوسف روايتان، أظهرهما أنّه إنّما يقبل قولها للخصومة لا للردّ، وأمّا ما في باب ثبوت النسب من قولهم: الحبَل الظاهر فإنّما يثبُت النسب بالفِراش والوِلادة بقول المرأة، والخلاف هناك معروف أنّ أبا حنيفة يقول: إذا جحد الزوج ولادة المعتدّة لا تثبت إلاّ بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين، إلاّ أن يكون الحبَلُ ظاهراً، فيثبُت معه بشهادة المرأة وهي القابلة، فليس في هذا أنّ الحبَل يثبت، وإنّما ظهوره يؤيّد شهادةَ المرأة، وأمّا ثبوته فمتوقّف على الولادة كما نصّ عليه في "المبسوط" فيما لو قال: إن حبِلت فطالق، فقال: لو وطِئها مرّةً، فالأفضل أن لا يقربَها، ثُمّ قال: إن أتت بولد بعد قوله المذكور لأكثر من سنتين يقع الطلاق وتنقضي العدّة بالولد، فلم يُثبِته إلاّ بالولادة على الوجه المخصوص، وظهوره لا يسمّى ثبوتاً، ولا يترتّب عليه ما يتوقّف على الثبوت اهـ. قلت: وفيه نظَرٌ فإنّ الذي حرّره الزيلعيّ هناك أنّ الولادة تثبُت بقول المرأة.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب فيما قيل: إنّ الحبل لا يثبت إلاّ بالولادة، ٩/٦٣٧، تحت قول "الدرّ": وتوقف ظهورُ... إلخ.

[٢٩٥٠] **قوله:** فلم يُثبته إلاّ بالولادة[1]:

أقول: فيه أنّ الحاجة هاهنا إلى ثبوت أنّ الحمْل بعد التعليق، وهو لا يثبت إلاّ بالوجه المخصوص المذكور، ولا يلزم منه أن لا يثبت نفس الحمل بظهوره ظهوراً بيّناً. ١٢

[٢٩٥١] **قوله:** [2] أنّ الوِلادة تثبُت بظهور الحبَل[3]:

أقول: الوِلادة تثبت بقولها المتأيّد بظهور الحبَل، ولا يلزم منه أنّ الحبل يثبت قبل الوَضْع بمجرّد ظهوره لا سيّما فيما نحن فيه. (والله تعالى أعلم. ١٢).

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الرَّجعة، مطلب فيما قيل: إنّ الحبل لا يثبت إلاّ بالولادة، ٦٣٧/٩، تحت قول "الدرّ": وتوقف ظهورُ صحّتها... إلخ.

(٢) في "ردّ المحتار": قلت: وفيه نظَرٌ، فإنّ الذي حرّره الزيلعيّ هناك أنّ الولادة تثبُت بقول المرأة: ولدت إذا كان هناك حبَلٌ ظاهر، أو فِراش قائم، أو اعتراف من الزوج بظهور الحبَل، حتّى لو علّق طلاقها بوِلادتها يقع بقولها: ولدتُ عند أبي حنيفة، وشهادة القابلة شرطٌ عنده لتعيين الولد، وعندهما لا تثبُت الوِلادة إلاّ بشهادة القابلة، فقد ظهر أنّ الوِلادة تثبت بظهور الحبَل عنده، وقد قال العلاّمة قاسم هناك: إنّ المراد بظهوره أن تظهر أماراته بحيث يغلِب ظنّ كلّ من شاهَدها بكونها حاملاً، نعم يُعتبر ظهوره حيث لَم يعارضه غيره كما في مسألتنا، فإنّ إقراره بأنّه لَم يطَأ ينافي صحّة رَجعته ما لَم يظهر كذبه بأن تلد لدون ستّة أشهر.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، مطلب فيما قيل: إنّ الحبل لا يثبت إلاّ بالولادة، ٦٣٧/٩، تحت قول "الدرّ": وتوقف ظهورُ صحّتها... إلخ.

[٢٩٥٢] **قوله:** ظهر أنّ الوِلادة تثبت بظهور الحبَل عنده، وقد قال العلاّمة قاسم هناك: إنّ المراد بظهوره أن تظهر أماراته بحيث يغلِب ظنّ كلّ من شاهَدها بكونها حاملاً، نعم يعتبر ظهوره[1]:

رجع من هنا إلى تأييد صدر الشريعة وهو كلام حسن كلّه إنّما كان النظر في هذا النظر في كلام العلاّمة المقدسي. ١٢

[٢٩٥٣] **قوله:** نعم يعتبر ظهوره حيث لَم يُعارضه غيره كما في مسألتنا[2]:

مثال للمنفي.

[٢٩٥٤] **قال:** [3] أي: "**الدرّ**": (لا) يَنكِح (مطلّقةً[4]): نفسه.

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، مطلب فيما قيل: إنّ الحبل لا يثبت إلاّ بالولادة، ٩/٦٣٧، تحت قول "الدرّ": وتوقف ظهورُ صحّتها... إلخ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، مطلب فيما قيل: إنّ الحبل لا يثبت إلاّ بالولادة، ٩/٦٣٧، تحت قول "الدرّ": وتوقف ظهورُ صحّتها... إلخ.

(٣) في المتن والشرح: (ويَنكِح مُبانته بما دون الثّلاث في العدّة، وبعدها) بالإجماع، ومنع غيره فيها لاشتباه النسب (لا) يَنكِح (مطلّقةً) من نكاح صحيح نافذ كما سنحققه (بها) أي: بالثلاث (لو حرّةً، وثِنتين لو أمةً) ولو قبل الدخول، وما في "المشكلات" باطلٌ أو مؤوّلٌ.

في "ردّ المحتار": (قوله: لا يَنكح مطلّقةً) تقديرُه لفظَ (ينكِح) هو مقتضى العطْف على ما قبله، لكن الأَولَى أن يزيد: ولا يطَأ بملك يمين؛ لأنّه كما لا يحلّ له نكاحُها بالعقد لا يحلّ له وطؤها بالمِلْك.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، ٩/٦٤٧.

مطلب في العقد على المبانة

[٢٩٠٥] **قوله:** [١] ثلاث طَلَقات متفرِّقات[٢]:

فإنّها بالطلاق الأوّل تبين لا إلى عدّة، فالباقيان لا يقعان؛ لعدم المحلّية، فلم تكن إلاّ مَبانة بواحدة لا بثلاث. ١٢

مطلب: حيلة إسقاط عدّة المحلّل

[٢٩٠٦] **قوله:** [٣] حتّى حلّ لواطئها تزوّجُ بنتها[٤]: أي: إذا بلغت وولدت، أمّا أمّها فلا تحلّ؛ لأنّ نكاح البَنات يحرّم الأمّهات. ١٢

---

(١) في الشرح: وما في "المشكلات" باطل أو مؤوّل.

في "ردّ المحتار": حيث قال: من طلّق امرأته قبل الدُّخول بها ثلاثاً فله أن يتزوّجها بلا تحليل، وأمّا قوله تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٠] ففي المدخول بها. ثُمّ قال العلاّمة الشامي: قوله: (أو مؤوّل) أي: بما قاله العلاّمة البخاري في شرحه "غرر الأذكار" على "درر البحار": ولا يشكل ما في "المشكلات"؛ لأنّ المراد من قوله: ثلاثاً ثلاث طلَقات متفرّقات ليوافق ما في عامّة الكتب الحنفيّة اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في العقد على المبانة، ٩/٦٤٩، تحت قول "الدرّ": أو مؤوّل.

(٣) المطلّقة ثلاثاً تنكح زوجاً غيره ولا تَحِلّ للأوّل حتّى يطأها الثاني. قال في الشرح: فلو كانت صغيرة لا يوطأ مثلها لَم تَحِلّ للأوّل. في "ردّ المحتار": لأنّ قُبُلها لا تَغيب فيه الحشَفةُ، ولذا لَم يجب الغُسْل بمجرّد وطئها، ولَم تثبت به حرمة المصاهَرة، حتّى حلّ لواطئها تزوّجُ بنتها.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، مطلب: حيلة إسقاط عدّة المحلّل، ٩/٦٥٧، تحت قول "الدرّ": لَم تحلّ للأوّل.

[مطلب: ما ينفرد به صاحب "القنية" لا يعتمد عليه]

[٢٩٥٧] **قوله:** [١] وبعد اعتراف المصنّف بإشكاله ما كان ينبغي لــه جعله متناً[٢]:

أقول: بعد تغيير المصنّف (إلى) بـــ (في) لا إشكال، لكن فيه أنّ محـــلّ البَكارة فم الفرْج الدّاخل، وقليل الإيلاج فيه ربّما يكون من دون التقاء الْختانين كأن يولج أقلّ من قدْر الحشَفة، نعم! لو حمل الإيلاج على المعهود المعـــروف في

---

(١) في المتن والشرح: (والإيلاج في محلّ البَكارة يُحلّها، والموت عنها لا) كما في "القنية"، واستشكلَه المصنّف.

في "ردّ المحتار": الضمير يرجع إلى الإحلال المفهوم من قول المصنّف: يُحلّها، وأصل الإشكال لصاحب "البحر"، فإنّه قال بعد ذكر هذا الفرع: مع أنّه نقل في "المحيط" من كتـــاب الطهارة أنّه لو أتى امرأةً وهي عَذْراء لا غسلَ عليه ما لَم يُنـــزِل؛ لأنّ العُذْرَة مانعـــة من مواراة الحشَفة اهـ. أي: ولا يُحلّها إلاّ الوطء الموجب للغُـــسْل، "ط". وأجـــاب الرحمتي والسائحاني بحمل ما في "القنية" على ما إذا أزال البَكارة بقرينة الإيلاج؛ فإنّه لا يكون بدونه، وفيه: أنّ عبارة "القنية" هكذا: إذا أولج إلى مكان البَكـــارة، وحمـــل (إلى) على معنًى (في) بعيد. ثُمّ لا يخفى أنّ ما ينفرد به صاحب "القنية" لا يُعتمد عليه، كيف وهو مخالف لما في المشاهير، كقول "الهداية": والشرط الإيلاج، وقول "الفتح": (بقَيد كونه عن قوّة نفسه وإن كان ملفوفاً بخِرقَة إذا كان يجد حرارة المحلّ) إلى أخر ما يأتي عن "التبيين"، وكذا ما مرّ عن "البزازية"، ومسألة المفضاة، وبعد اعتـــراف المصنّف بإشكاله ما كان ينبغي له جعله متناً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، [مطلب: ما ينفرد به صاحب "القنية" لا يعتمد عليه]، ٩/٦٦١، تحت قول "الدرّ": واستشكله المصنّف.

الشّرع المنوط به الأحكام أعني: الإيلاج قدر الحشَفة لكان صحيحاً، وحينئذ يصحّ عبارة "القنية"[1] أيضاً، فيكون المعنَى إذا أولج تمام الحشَفة منتهية إلى مكان البَكارة، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

[مطلب: كتاب "شرح المشارق" ليس موضوعاً لنقل المذهب]

[٢٩٥٨] **قوله:** [2] ولكنّ الفرق خفيٌّ[3]:

أقول: بل هو ظاهرٌ والحمد لله، فإنّ الزوج إذا ابتدأ فقال: تزوّجتك على أنّك طالق فقالت: قبلتُ كان التعليق قبل حصول الملك؛ إذ لا مِلك إلاّ بعد تمام الرّكنين، ولا تعليق على سبب الملك، فإنّ المعيّنة يجب فيها حقيقة الشرط لا معناه -كما تقدّم[4]- فكان باطلاً كما نقله[5] عن "النهر".

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، ٩/٦٥٨-٦٥٩. و"القنية"، كتاب النكاح، باب فيما يتعلق بالتحليل ونكاح المطلقة، صـ١٢٢، ملخّصاً.

(٢) في الشرح: ولو خافت أن لا يطلّقها تقول: زوّجتُكَ نفسي على أنّ أمري بيدي.
في "ردّ المحتار": ولو قال لها: تزوّجتُك على أنّ أمرك بيدك فقبلتْ جاز النكاح ولغا الشرط؛ لأنّ الأمر إنّما يصحّ في الملك أو مضافاً إليه، ولَم يوجد واحد منهما، بخلاف ما مرّ، فإنّ الأمر صار بيدها مقارناً لصَيرورتها منكوحةً اهـ. "نَهر". وقدّمناه قبل فصل المشيئة. والحاصل: أنّ الشرط صحيح إذا ابتدأت المرأة لا إذا ابتدأ الرجل، ولكن الفرق خفيٌّ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، [مطلب: كتاب "شرح المشارق" ليس موضوعاً لنقل المذهب]، ٩/٦٦٥، تحت قول "الدرّ": وتمامه في "العماديّة".

(٤) انظر المرجع السابق.

(٥) انظر المرجع السابق.

أمّا إذا كانت هي المبتدأة: أنّي زوّجتك نفسي على أنّي طالقٌ، فقال: قبلتُ كان السؤال معادّاً في الجواب، فكأنّه قال بعد إيجابها: قبلتُ على أنّك طالقٌ، فوقع بعد تمام الركنين، أفاده في "الخانية"[1] حيث قال: (لأنّ البُداءة إذا كانت من الزوج كان الطلاق والتفويض قبل النكاح فلا يصحّ، أمّا إذا كانت البُداءة من قبل المرأة يصير التفويض بعد النكاح؛ لأنّ الزوج لَمّا قال بعد كلام المرأة: قبلتُ، والجواب يتضمّن إعادة ما في السؤال صار كأنّه قال: قبلتُ على أنّك طالقٌ، أو على أن يكون الأمر بيدك فيصير مفوّضاً بعد النكاح) اهـ.

قلت: وبه تبيّن حكم ما إذا ابتدأت المرأة من دون شرط، وقبل الزوج بالشرط حيث يصحّ الطلاق والتفويض؛ لأنّ كلام المرأة لا عبرة بها في هذا الباب إنّما كانت الصحّة فيما مرّ؛ لوقوعه في قبول الزوج تقديراً؛ لتضمّن الجواب ما في السؤال، فإذا وقع فيه تحقيقاً كان أولى بالصحّة. ١٢

[٢٩٥٩] **قال:** [2] أي: **"الدرّ"**: ولو قال الزوج الأوّل ذلك[3]:

أي: كان نكاحي فاسداً.

---

(١) "الخانية"، كتاب النكاح، ١/١٥٥.

(٢) في الشرح: قال الزوج الثاني: كان النكاح فاسداً، أو لَم أدخل بها وكذّبته فالقول لها، ولو قال الزوج الأوّل ذلك فالقول له، أي: في حقّ نفسه.

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، ٩/٦٧٣.

مطلب في حيلة إسقاط التحليل بحكم شافعي بفساد النكاح الأوّل

[٢٩٦٠] **قوله:** [١] وأنكر الجماع حلّت للأوّل[٢]:

أقول: هذا إذا لَم يكذّبها الظاهر كما إذا تزوّجت شيخاً هَرِماً قد بلغ من الكِبَر عِتيّاً لا يرجى منه الانتعاش أصلاً، فإنّها لا تصدّق حينئذ كما حقّقناه في "فتاوانا"، وبالله التوفيق. ١٢

[٢٩٦١] **قوله:** ولو قالت: دخل بِي الثاني، والثاني منكرٌ فالمعتبر قولها، وكذا في العكس[٣]: وكذا في "التبيين"[٤] حيث قال: (لو ادّعت المرأة دخول المحلّل صدّقت وإن أنكر هو، وكذلك على العَكْس) اهـ.

أقول: وأنت تعلم أنّ الشّروح مقدّمة على الفتاوى فيقدّم ما في "التبيين"[٥]،

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: فالقول لها) كذا في "البحر"، وعبارة "البزازية": ادّعتْ أنّ الثاني جامَعها وأنكر الجِماع حلّت للأوّل، وعلى القَلْب لا اهـ. ومثله في "الفتاوى الهندية" عن "الخلاصة". ويخالف قوله: (وعلى القلب لا) ما في "الفتح" و"البحر": ولو قالت: دخل بِي الثاني، والثاني منكر فالمعتبر قولها، وكذا في العكس اهـ فتأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، مطلب في حيلة إسقاط التحليل بحكم شافعيّ بفساد النكاح الأول، ٦٧٣/٩، تحت قول "الدرّ": فالقول لها.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، مطلب في حيلة إسقاط التحليل بحكم شافعيّ بفساد النكاح الأول، ٦٧٣/٩، تحت قول "الدرّ": فالقول لها.

(٤) "التبيين"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، ١٦٦/٣.

(٥) "التبيين"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، ١٦٦/٣.

و"الفتح"[1]، و"البحر"[2] على ما في "الخلاصة"[3]، و"البزّازية"[4]، و"الهنديّة"[5] مع أنّ الحديث أيضاً يساعد ما في الشروح، فامرأة رِفاعةَ لَمّا أرادت الرّجوع إلى زوجها الأوّل، وقالت في زوجها الثاني عبد الرحمن بن الزَّبير بالفتح: إنّما معه مثل هُدْبةُ الثوب، فقال: كذبتْ واللهِ! يارسول الله! إنّي لأنفُضها نَفضَ الأدمِ، ولكنّها ناشزٌ تريد أن ترجع إلى رِفاعة فقال رسول الله صلّى الله تعالى عليه وسلّم: ((فإن كان كذلكِ لَم تَحِلّي له حتّى يَذُوق من عُسَيلَتك)) كما في "الجامع الصحيح"[6]، فإنّما بنَى الحكم على قولها. ١٢

[٢٩٦٢] **قوله:** [7] نصف المسمّى أو كَماله[8]:

أي: يعتبر المسمّى كما في الصحيح، لا مهر المثل كالفاسد.

---

(١) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، فصل فيما تحلّ به المطلقة، ٣٨/٤.

(٢) "البحر"، كتاب الطلاق، فصل فيما تحلّ به المطلقة، ٩٩/٤.

(٣) "الخلاصة"، كتاب الطلاق، الفصل التاسع، ١٢١/٢.

(٤) "البزازية"، كتاب الطلاق، الفصل التاسع، ٢٦٢/٤، (هامش "الهندية").

(٥) "الهندية"، كتاب الطلاق، فصل فيما تحلّ به المطلقة، ٤٧٤/١.

(٦) أخرجه البخاري، (٥٨٢٥)، كتاب اللباس، باب ثياب الخضر، ٥٧/٤.

(٧) في "ردّ المحتار": (قوله: فالقول له) أي: في حقّ الفُرقة، كأنّه طلّقها، لا في حقّها، حتّى يجب لها نصف المسمّى أو كَماله إن دخل بها، "بحر".

(٨) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، مطلب في حيلة إسقاط التحليل بحكم شافعيّ بفساد النكاح الأول، ٦٧٣/٩، تحت قول "الدرّ": فالقول له.

باب الإيلاء

[٢٩٦٣] **قوله:** [١] ويُصدّق ديانةً[٢]:

أقول: يعنِي: إن احتمل وهو كلّ لفظ سوى الصريح المطلق، أمّا ما هو كـــ: (النَّيك)، و(كـادن)، أو (كائيـدن) بالفارسيّة فلا يحتمل غيره فكيـــف يصدّق ديانةً؟. ١٢

مطلب في قولهم: أنت عليّ حرام

[٢٩٦٤] **قوله:** [٣] فقد اختلفوا فيه[٤]:

---

(١) من ألفاظ الإيلاء الصريحة: الجماع والنَّيك، ومن الكناية الجارية مجرى الصريح: القِربان والمُباضعة والوطء، لكن قال في "الفتح": والأولى جعل الكلّ من الصريح؛ لأنّ الصراحة مَنوطة بتبادر المعنَى لغلبة الاستعمال فيه، سواء كان حقيقةً أو مجازاً، لا بالحقيقة، وإلاّ لوجب كون الصريح لفظ النَّيك فقط، وفي "البدائع": الافتضاض في البِكر يجري مجرى الصريح اهـ، وستأتي ألفاظ الكناية، وفي "البحر": لو ادّعى في الصريح أنّه لَم يَعـنِ الجماع لا يصدّق قضاءً ويصدّق ديانةً، "ردّ المحتار".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الإيلاء، ١٠/١٣، تحت قول "الدرّ": صريح وكناية.

(٣) في "ردّ المحتار": قال في "البزازية": وإن قال: أنت عليّ كالحمار والخنـــزير أو ما كان محرَّم العين فهو كقوله: أنت عليّ حرام، وإن لَم ينو هل يكون يميناً؟ فقد اختلفوا فيه اهـ. ومقتضاه أنّه لو لَم ينو الطلاق لا يكون طلاقاً؛ لعدم العرف، بخلاف: أنت عليّ حرام؛ فإنّ العرف فيه قام مقام النيّة كما مرّ، فافهم.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الإيلاء، مطلب في قولهم: أنت عليّ حرام، ١٠/٥١، تحت قول "الدرّ": أو أنت عليّ كالحمار... إلخ.

سيأتي عن "الخانية" الجزم بأنّه لا يكون يميناً، صـ٩٤٦، ج١[١]. ١٢

[٢٩٦٥] **قوله**: أنت عليّ حرام، وإن لَم ينو هل يكون يميناً؟ فقد اختلفوا فيه اهـ. ومقتضاه أنّه لو لَم ينو الطلاق لا يكون طلاقاً[٢]:

أقول: بل هو مصرّح به في "الخانية" كما يأتي صـ٩٤٦[٣]. ١٢

---

(١) في نسختنا "ردّ المحتار" (دار الثقافة والتراث)، كتاب الطلاق، باب الظهار، ١٠/١٤٢، تحت قول "الدرّ": نعم يرد ما في "الخانية"... إلخ، نقلاً عن "الخانية": (ولو قال لامرأته: أنتِ عليّ كالمَيْتة والدمِ ولحمِ الخنــزير اختلفت الروايات فيه، والصحيحُ أنّــه إن لَم ينو شيئاً يكون إيلاءً، وإن نوى الطلاق يكون طلاقاً، وإن نوى الظهار لا يكون ظِهاراً). وهكذا في "الخانية"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ١/٢٦٥. ولكن في نسخ جميع "ردّ المحتار": (لا يكون إيلاءً).

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الإيلاء، مطلب في قولهم: أنت عليّ حرام، ١٠/٥١، تحت قول "الدرّ": أو أنت عليّ كالحمار... إلخ.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ١٠/١٤٢، تحت قول "الدرّ": نعم يرد ما في "الخانية"... إلخ.

باب الخلع

[٢٩٦٦] **قوله:** [1] قلت: قدّمنا الفرق هناك[2]:

قلت: قدّمنا[3] هناك أنّ الخُلْع بلفظ الخلع أيضاً يلحق مطلقاً على ما اختاره المشايخ من أنّه صريحٌ. ١٢

مطلب: ألفاظ الخلع خمسة

[٢٩٦٧] **قوله:** وقيّد الثانية في "الخانية" بما إذا لَم يذكر البدل، ثُمّ قال: ولو قال: بعتُ نفسك منك فقالت: اشتريتُ يقع طلاقٌ بائنٌ؛ لأنّ بيع الطّلاق تمليكُ الطّلاق، فإذا لَم يذكُر البدل يصير كأنّه قال: طلّقتُك فيكون رجعيّاً، أمّا بيع نفسها تمليك النّفس من المرأة، وملكُ النّفس لا يحصل إلاّ بالبائن فيكون بائناً[4]:

---

(١) في "ردّ المحتار": في "البحر" أيضاً: ولو خالعها بمال، ثُمّ خالعها في العدّة لَم يصحّ كما في "القنية"، ولكن يحتاج إلى الفرق بين ما إذا خالعها بعد الخُلْع حيث لَم يصحّ، وبين ما إذا طلّقها بمال بعد الخلع حيث يقع ولا يجب المال، وقد ذكرناه آخر الكنايات اهـ. قلت: قدّمنا الفرق هناك، وهو أنّ الخلع بائن وهو لا يلحَق مثله، والطلاق بمال صريح فيَلحق الخُلْع، وإنّما لَم يجب المال هنا؛ لأنّ المال إنّما يلزَم إذا كانت تملك به نفسها، ولذا يقع به البائن، وإذا طلّقها بمال بعد الخلع لَم يفد الطلاق ملْكها نفسها لحصوله بالخلع قبله، ولذا لزم المالُ فيما لو طلّقها بمال ثُمّ خلَعها.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الخلع، ٦١/١٠، تحت قول "الدرّ": فإنّه لغو.

(٣) انظر المقولة [٢٨٦٨] قوله: ثُمّ خلَعها في العدّة لا يصحّ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الخلع، مطلب: ألفاظ الخلع خمسة، ٧٢/١٠، تحت قول "الدر": أو طلاقك.

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: (لا حاجة هنا أن تقول المرأة: اشتريتُ)[1]؛ لأنّه تمليك نفسها منها وهي لا تملك نفسها إلاّ بالبائن، بخلاف ما سيجيء[2] من قوله: (بعتُ منك طلاقك)، فإنّه تمليك الطلاق منها فكان تفويضاً فاشترط قبولها[3].

مطلب في خُلْع الصغيرة

[٢٩٦٨] **قوله:** ويقع كثيراً أنّه يطلّقها[4]: أي: الصغيرة. ١٢

[٢٩٦٩] **قوله:** ويقع كثيراً أنّه يطلّقها بمقابلة إبرائها إيّاه من مهرها، والظاهر أنّه يقع الرجعي لعدم سقوط المهر[5]: لأنّها لا تَملِك التبرّع. ١٢

---

(١) ما بين القوسين تعريب من الأردويّة.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الخلع، مطلب: ألفاظ الخلع خمسة، ٧٢/١٠، تحت قول "الدر": أو طلاقك.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ٥١٨/١٢.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الخلع، مطلب في خلع الصغيرة، ١١٢/١٠، تحت قول "الدرّ": كما لو قبلت هي.

(٥) المرجع السابق.

باب الظِّهار

[٢٩٧٠] **قوله:** [١] احترازاً عن أمّ المَزنيّ بها وبنتها[٢]:

قيّد بالْمَزنِيّ بها؛ لأنّ المحرّمة بحرمة المصاهَرة للدّواعي من دون نكاح لا يكون التشبيه بها شيئاً كما في "الخانية"، ج١، صــ٩١[٣]. ١٢

[٢٩٧١] **قوله:** قال القاضي ظهير الدّين: وهو الصحيح[٤]:

قلت: وفي "الخانية"[٥]: (هو الصحيح). ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (هو) لغةً: مصدرُ ظاهَرَ من امرأته إذا قال لها: أنت عليّ كظَهــر أمّي. وشرعاً: (تشبيه المسلم) فلا ظِهار للذمّيّ عندنا (زوجته) ولو كتابيّةً أو صغيرةً أو مجنونةً (أو) تشبيه (ما يعبَّر به عنها) من أعضائها (أو) تشبيه (جزءٍ شائعٍ منها بمحــرَّم عليه تأبيداً) بوصف لا يمكن زواله، فخرج تشبيهُه بأخت امرأته.

في "ردّ المحتار": (قوله: بمحرَّم عليه) أي: بعضو يحرُم النظَر إليه من أعضاء محرَّمة عليه نسَباً أو صهريّة أو رَضاعاً كما في "البحر"، أو بجملتها... إلخ، وقيّد في "النهاية" التحــريم بكونه متّفَقاً عليه احترازاً عن أمّ الْمَزْنيّ بها وبنتها، فلو شبّهها بهما لَم يكن مظـــاهراً، وعزاه إلى "شرح الطحاوي"، لكنّ هذا قول محمّد، وقال أبو يوسف: يكون مظاهراً، قيل: وهو قول الإمام، قال القاضي ظهير الدّين: وهو الصحيح، لكن رجّح العماديّ قول محمّد.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ١٠/١٤٠، تحت قول "الدرّ": بمحرّم عليه.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ٢/٢٦٥.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ١٠/١٤٠، تحت قول "الدرّ": بمحرّم عليه.

(٥) "الخانية"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ٢/٢٦٥.

مطلب: ما يسوغ فيه الاجتهاد

[٢٩٧٢] **قوله**: [1] إن لَم ينو شيئاً لا يكون إيلاء* [2]:

أي: إن نوى الإيلاء فإيلاءٌ كما مرّ، صـ٩١٣، ج١[3]. ١٢

[٢٩٧٣] **قوله**: (كـ: أنت عليّ) قال في "البحر": ومنّي وعندي ومعي كـ: عليّ[4]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: وأنت تعلم أنّ "مجھ سے" بلساننا يؤدّي مؤدّى "عندي" بلسان العرب[5].

---

(١) في "ردّ المحتار": لو قال لامرأته: أنت عليّ كالميتة والدم ولحمِ الخنـزير اختلفت الرواياتُ فيه، والصحيح: أنّه إن لَم ينو شيئاً يكون إيلاءً، وإن نوى الطلاق يكون طلاقاً، وإن نوى الظِّهار لا يكون ظِهاراً اهـ "خانية".

* في نسخة دار الثقافة والتراث: (يكون إيلاءً)، وهكذا في "الخانية": (يكون إيلاءً).

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الظهار، مطلب: ما يسوغ فيه الاجتهاد، ١٠/١٤٢، تحت قول "الدرّ": نعم يرد ما في "الخانية"... إلخ.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الإيلاء، ١٠/٥١، تحت قول "الدرّ": أنت عليّ كالحمار... إلخ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الظهار، مطلب: ما يسوغ فيه الاجتهاد، ١٠/١٤٥، تحت قول "الدرّ": كـ: أنتِ عليّ.

(٥) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ١٣/٢٦٨.

[٢٩٧٤] **قال:** [١] أي: "**الدرّ**": لو قدم من سفر له تقبيلها[٢]:

أقول: فالمعانقة أولى بالجواز إذا كان من فوق الثّياب. ١٢

[٢٩٧٥] **قوله:** (للشّفقة) أفاد أنّ التقبيل لا يحرُم إلاّ إذا كان عن شهوة، وينبغي تقييده بأن لا يكون على الفم[٣]:

أقول: وكذا (الخَدّان) على إلحاق الفتح، وهو إلحاق جليّ ظاهر. ١٢

---

(١) في الشرح بعد قول المصنّف: (يصير به مظاهراً فيحرم وطؤها عليه ودواعيه) للمنع عن التّماس الشامل للكلّ، وكذا يحرُم عليها تمكينه، ولا يحرم النظر، وعن محمّد: لو قدِم من سفر له تقبيلُها للشّفقة.

في "ردّ المحتار": أفاد أنّ التقبيل لا يحرُم إلاّ إذا كان عن شهوة، وينبغي تقييده بأن لا يكـــون على الفَم؛ لأنّه على الفم يوجب حرمة المصاهَرة مطلقاً.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ١٠/١٤٨.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الظهار، مطلب: ما يسوغ فيه الاجتهاد، ١٠/١٤٨، تحت قول "الدرّ": للشفقة.

مطلب: بلاغات محمّد رحمه الله مسندَة

[٢٩٧٦] **قوله:** [١] ينبغي أن يكون ظِهاراً[٢]:

قلت: ظاهره أنّه تفقّه غير منقول، وفي "الهندية"[٣] عن "الخانية": (إن نوى التحريم اختلفت الرواياتُ فيه، والصَّحيح أنّه يكون ظِهاراً عند الكلّ)، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٩٧٧] **قال:** [٤] أي: "الدرّ": (لغا) وتعيّن الأدنَى[٥]:

---

(١) في المتن والشرح: (وإن نوى بـ: أنت عليّ مثل أمّي) أو كأمّي، وكذا لو حذف عليّ، "خانية". (برّاً أو ظِهاراً أو طلاقاً صحّت نيّته) ووقع ما نواه؛ لأنّه كناية.

في "ردّ المحتار": (قوله: لأنّه كناية) أي: من كنايات الظهار والطلاق، قال في "البحر": وإذا نوى به الطلاق كان بائناً كلفظ الحرام، وإن نوى الإيلاء فهو إيلاء عند أبي يوسف وظهارٌ عند محمّد، والصحيح أنّه ظهار عند الكلّ؛ لأنّه تحريم مؤكّد بالتشبيه اهـ، ونظر فيه في "الفتح": بأنّه إنّما يتّجه في: أنت عليّ حرام كأمّي، والكلام في مجرّد: أنت كأمّي اهـ، أي: بدون لفظ: (حرام). قلت: وقد يجاب: بأنّ الحرمة مرادة وإن لَم تذكر صريحاً. هذا، وقال الخير الرملي: وكذا لو نوى الحرمة المجرّدة ينبغي أن يكون ظِهاراً، وينبغي أن لا يصدّق قضاءً في إرادة البرّ إذا كان في حال المشاجرة وذِكر الطلاق اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الظهار، مطلب: بلاغات محمد رحمه الله مسندة، ١٠/١٥٣، تحت قول "الدرّ": لأنّه كناية.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب التاسع في الظهار، ١/٥٠٧.

(٤) في المتن والشرح: ووقع ما نواه؛ لأنّه كناية (وإلاّ) ينو شيئاً أو حذَف الكاف (لغا) وتعيّن الأدنى، أي: البِرّ، يعني: الكرامة، ويكره قوله: أنت أمّي، ويا ابنتي، ويا أختي.

(٥) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ١٠/١٥٣.

أقول: ظاهره[1]: أنّه لا يكون شيئاً وإن نوى ما نوى حتّى لا يكون طلاقاً وإن نوى الطلاق، وربّما يعطيه قول المحقّق: (إنّ الحديث لَـم يبيِّن فيه حكماً سوى الكَراهة والنهيّ)، وأفتى في ظِهار "الخيرية"[2] في قوله: (تكونِي مثل أمّي هل يقع عليه بذلك طلاق؟ أجاب: لا يقع عليه طلاقٌ، ويصير به مظاهراً)، ولكن لقائل أن يقول: إنّ قوله: أنت أمّي أو أختِي أو بنتِي يمكن جعلها كنايات عن الطلاق؛ لأنّ معناها: أنت حرام وهو من كناياته.

وقد صرّح في "الأشباه"[3] وغيرها: أنّ الطلاق يقع بألفاظ العتق دون عكسه، ومعلوم أنّ هذه من ألفاظ العتق الصريحة فيه الغير المحتاجة إلى النيّة، وربّما ينظر إلى هذا تعبير "الفتح"[4] بدل قوله: (لغا) لا يكون مظاهراً، وكذا قال: (إنّ الحديث أفاد كونه ليس ظِهاراً)، أو قال: (فعلم أنّه لا بدّ في كونه ظهاراً من التصريح)، فإنّما خصّ الكلام من أوّله إلى آخره بالظهار، وقد مرّ[5] في الصفحة الماضية: أنّ قوله: أنت كـ أُمّي من كنايات الطلاق أيضاً، ولينظر إلى قول المحقّق في غير محذوف الكاف: (إنّه مجملٌ في حقّ التشبيه، فما لَـم يتبيّن مراد مخصوص لا يحكم بشيء)، فليتأمّل وليحرّر. ١٢

---

(١) وقد مرّ التنصيص حاشيةً، صـ٩٤٥. ١٢منه. (انظر "ردّ المحتار"، ١٣٨/١٠).

(٢) "الخيرية"، كتاب الطلاق، باب الظهار، مطلب: قال لزوجته بحضرة أمّه: تكوني مثل هذه... إلخ، ٦٠/١.

(٣) "الأشباه"، الفنّ الثالث، ما افترق فيه العتق والطلاق، صـ٣٢٥.

(٤) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ٩٠/٤-٩١.

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ١٥٢/١٠.

[٢٩٧٨] **قوله:** [١] لأنّه مجمل في حقّ التشبيه[٢]:

قاله في: (أنت مثل أمّي). ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: لغا) لأنّه مجمل في حقّ التشبيه، فما لَم يتبيّن مرادٌ مخصوصٌ لا يحكم بشيء، "فتح".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الظهار، مطلب: بلاغات محمّد رحمه الله مسندة، ١٠/١٥٣، تحت قول "الدرّ": لغا.

باب الكفّارة

[٢٩٧٩] **قوله:** [١] هما للتمليك حقيقةً، أفاده في "البحر"[٢]: مغترفاً[٣] من "الهداية"[٤].

---

(١) في الشرح: والضابط أنّ ما شرع بلفظ إطعام وطعام جاز فيه الإباحة، وما شرع بلفظ إيتاء وأداء شُرِط فيه التمليك.

في "ردّ المحتار": (قوله: والضابط... إلخ) بيانه أنّ الوارد في الكفّاراتِ والفديةِ الإطعامُ، وهو حقيقة في التمكين من الطّعْم، وإنّما جاز التمليك باعتبار أنّه تمكين، وفي الزّكاة الإيتاءُ، وفي صدقةِ الفطر الأداءُ، وهما للتمليك حقيقةً، أفاده في "البحر".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكفارة، ١٨٧/١٠، تحت قول "الدرّ": والضابط... إلخ.

(٣) "البحر"، كتاب الطلاق، باب الظهار، فصل في الكفارة، ١٨٣/٤.

(٤) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب الظهار، فصل في الكفارة، ٢٦٩/١.

باب اللّعان

[٢٩٨٠] قال: [1] أي: "الدرّ": الاستشهاد بالله مُهلِك[2]:

أقول: ويدخل فيه قول الجَهَلة: خداى مى داند، وخدا گواه است[3]، وأستغفر الله. ١٢

[٢٩٨١] **قوله:** [4] أو نفسُك زانٍ[5]:

أو فَرْجك، لا فخذك أو رجلك كما في "الهندية"[6]. ١٢

[٢٩٨٢] **قوله:** [7] فالطلب حقّه[8]: أي: حقّ الزوج النافي. ١٢

---

(١) في "الدرّ" بعد قول المصنّف: (هو شهادات مؤكّدات بالأيمان مقرونة باللّعْن قائمة مقام حدّ القذف في حقّه، ومقام حدّ الزّنا في حقّها) أي: إذا تلاعَنا سقط عنه حدّ القذف وعنها حدّ الزّنا؛ لأنّ الاستشهاد بالله مُهلِكٌ كالحدّ بل أشدّ.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب اللعان، ١٠/١٩٥.

(٣) الله يعلم وهو شاهد.

(٤) من صريح ألفاظ القذف بالزّنا: جسَدُكِ أو نفسُكِ زانٍ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب اللعان، ١٠/١٩٨، تحت قول "الدرّ": بصريح الزنا.

(٦) "الهندية"، كتاب الطلاق، باب اللعان، ١/٥١٨.

(٧) تشترط للّعان مطالبة الزّوجة ولو لَم تطالبه فلا لِعان؛ لأنّه حقّها لدفع العار عنـــها، ومراده طلبها إذا كان القذف بصريح الزّنا، أمّا بنفي الولد فالطلب حقّه أيضاً؛ لاحتياجه إلى نفي من ليس ولده عنه، "ردّ المحتار".

(٨) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب اللعان، ١٠/٢٠١، تحت قول "الدرّ": وطالبتْه.

ولَم يحك خلافاً، وقال في "التبيين"[1] و"الفتح"[2]: (ثُمّ إن اختارت الفُرقة أمَرَ القاضي الزوج أن يطلّقها طَلْقةً بائناً، فإن أبَى فرّق بينهما هكذا ذكره محمّد في "الأصل"، وقيل: تقع الفرقة باختيارها نفسَها ولا تحتاج إلى القضاء كخيار العِتْق) اهـ. أفادا رحمهما الله تعالى أنّ اشتراط القاضي في ظاهر الرواية وأنّ خلا.....[3].

وروى ابن أبي شيبة في "مصنَّفه"[4] عن سعيد بن المسيّب والحسن البصريّ كلاهما عن عمر الفاروق رضي الله تعالى عنه: ((أنّه أجّل العِنِّين سنةً وقال: إن أتاها، وإلاّ فرّقوا بينهما ولها الصَّداق كاملاً)) اهـ.

وروى سيّدنا الإمام محمّد في "الآثار"[5] قال: ((أخبرنا أبو حنيفة ثنا إسماعيل بن مسلم المكّي عن الحسن عن عمر بن الخطّاب: أنّ امرأة أتتْه فأخبرته أنّ زوجها لا يصل إليها فأجّله حولاً، فلمّا انقضى حولٌ ولَم يصل إليها خيّرها فاختارت نفسَها ففرّق بينهما عمر، وجعلها تطليقةً بائنةً)).

---

(١) "التبيين"، كتاب الطلاق باب العنين وغيره، ٣/٢٤٣.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب العنين، ٤/١٣١.

(٣) اندرست الحروف في الأصل، ولعلّه: (وأنّ خلافها قولٌ للمشايخ أو رواية النوادر). ١٢ محمّد أحمد.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في"مصنّفه "، (٥)، كتاب النكاح، في امرأة العنين ما لها مــن الصداق، ٣/٣٣٣، بتصرّف يسير.

(٥) أخرجه محمد في"كتاب الآثار"، صـــ١٢١، كتاب الطلاق، باب العنين.

وروى أبو بكر[1] عن سيّدنا عليّ كرّم الله تعالى وجهه قال: ((يؤجّل العنّين سنةً فإن وصل إليها، وإلاّ فرّق بينهما)).

وروى أيضاً[2] وعبد الرزّاق والدارَقُطني[3] عن عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه قال: ((يؤجّل العنّين سنةً فإن جامَع، وإلاّ فرّق بينهما)).

فإطباق هذه الكتب الجلّة متوناً وشروحاً وفتاوى على الجَزْم التــامّ باشتراط القضاء قاضٍ بأنّه هو المذهب، وهل يعقل إطباق المتون على رواية نادرة مخالفة للمذهب؟ ثُمّ تظافر أقاويل الصّحابة رضي الله تعالى عنهم بتأييده يقضي بترجيحه، فعليه فليكن التعويل، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٩٩١] **قوله:** [4] ظاهر الرواية قولهما[5]:

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في"مصنّفه"، (١)، كتاب النكاح، كم يؤجّل العنين؟، ٣/٣٣٠.

(٢) المرجع السابق، (٢)، صـــ٣٣١.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في "مصنّفه"، (١٠٧٦٥)، كتابُ النكاح، باب أجل العــنين، ٦/٢٠١. والدارقطني، (٣٧٧٢)، كتاب النكاح، باب المهر، ٣/٣٦٢.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: من القاضي إن أبى طلاقها:) أي: إن أبى الزوج؛ لأنّه وجب عليه التسريح بالإحسان حين عجز عن الإمساك بالمعروف، فإذا امتنع كان ظالماً، فناب عنه وأضيف فعله إليه، وقيل: يكفي اختيارها نفسها، ولا يحتاج إلى القــضاء كخيــار العتق، قيل: وهو الأصح كذا في "غاية البيان"، وجعل في "المجمع: الأول قــول الإمــام والثاني قولهما، "نهر"، وفي "البدائع" -عن "شرح مختصر الطّحاويّ"-: إنّ الثاني ظاهر الرواية، ثُمّ قال: وذكر في بعض المواضع أنّ ما ذكر في ظاهر الرواية قولهما.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب في... إلخ، ١٠/٢٤٨، تحت قول "الدرّ": من القاضي إن أبى طلاقها.

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: وقد نصّ علماؤنا أنّ تقليد الغير يجوز في مواقع الضّرورة، وقد قال الله تعالى: ﴿مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨] فما ظنّك بالعمل بقول صاحبَي الإمام المثبت في ظاهر الرواية المذيل بترجيح ما، فقد صرّحوا أنّه ليس في المذهب قولٌ لأحد غير الإمام الهمام رضي الله تعالى عنه، وأمّا ما يُنسَب إلى الصاحبَين أو إلى أحدهما فما هو إلاّ رواية عنه مالَ إليها بعضُ الأصحاب، فنسبت إليه كما أقسَم عليه الأصحابُ بأيْمان غلاظ شداد كما ذكره في "ردّ المحتار"[1] وغيرها من الأسفار، والله يحبّ التيسر ولا يرضى بالظلم، و((لا ضَرَر ولا ضِرار في الإسلام))[2]، وإليه المشتكى من أحوال الزمان، والله تعالى أعلم[3].

[٢٩٩٢] **قوله:** [4] إنّها لو ثيّباً فالقول له[5]:

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب القضاء، مطلب: حكم الحنفي بمذهب أبي يوسف أو محمد حكم بمذهبه، ١٠٨/٨، تحت قول "الدرّ": أي: مذهبه، (دار المعرفة).

(٢) أخرجه الطبراني في "المعجم الأوسط"، (٥١٩٣)، ٥٥/٤.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، ٥٠١/١٢-٥٠٢.

(٤) في "ردّ المحتار": إذا اختلفا في الوطء قبل التأجيل فإن كانت حين تزوّجها ثيّباً أو بكراً وقال النساء: هي الآن ثيّب فالقول له مع يمينه، وإن قلن: بِكرٌ أجّل، وكذا إن نكَل، وإن اختلفا بعد التأجيل، وهي ثيّب أو بكر، وقلن: ثيّب فالقول له، وإن قلن: بكر، أو نكَل خيّرت اهـ. وحاصله كما في "البحر": إنّها لو ثيّباً فالقول له بيمينه ابتداءً وانتهاءً، فإن نكل في الابتداء أجّل، وفي الانتهاء تُخيّر للفرقة، ولو بكراً أجّل في الابتداء، ويفرّق في الانتهاء.

(٥) "ردّ المحتار"، ٢٥١/١٠، تحت قول "الدرّ": ولو ادّعى الوطء... إلخ.

أي: إنّها لو الآن ثيّباً أعمّ من أن تكون حين التزوّج ثيّباً أو بِكْراً. ١٢

[٢٩٩٣] **قال:** [١] أي: **"الدرّ"**: (ولا يتخيّر) أحد الزوجين (بعيب الآخر)[٢]:

قول أبي حنيفة: إنّه لا فسخ بشيء من العيوب وإنّما للمَرأة الخِيار في الجَبّ والعُنّة فقط، مع قول مالك والشّافعيّ: يثبت في كلّه الخيار إلاّ في الفَتْق، وقول أحمد: ثبوته في الكلّ.

والعيوب المثبتة للخيار تسعةٌ: ثلاثةٌ تشترك فيها الرّجال والنّساء: الجُنون، والجُذام، والبَرَص. واثنان مختصّان بالرِّجال: الجَبّ والعُنّة. وأربعةٌ بالنساء: القَرْن، والرَّتَق، والفَتْق، والعَفل.

والفتقُ: انخراق ما بين محلّ الوطء ومخرج البول. والعفلُ: لحم في الفرج، وقيل: رطوبة تمنع لذّة الجماع، وقول مالك والشّافعي وأحمد: إنّه إذا حدث عيبٌ في الزوج بعد العقد قبل الدخول تخيّرت المرأة، وكذلك بعد الدخول إلاّ لعُنّة عند الشافعي، وإذا حدث بالزوجة فله الفسخ على الراجح من مذهب الشافعي وأحمد، مع قول مالك والشافعي في القول الآخر: إنّه لا خيار له اهـ، باقتصار من "ميزان الإمام الشعراني"[٣] رحمه الله تعالى. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (ولا يتخيّر) أحد الزوجين (بعيب الآخر) ولو فاحشاً كجُنون وجُذام وبرَص ورتَق وقَرْن، وخالف الأئمّة الثلاثة في الخمسة لو بالزوج.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العنين، ٢٥٦/١٠.

(٣) "ميزان الإمام الشعراني" = "الميزان الشعرانية": للشيخ عبد الوهاب بن أحمد بن علي الشعراني (ت٩٧٣هـ).

("كشف الظنون"، ١٩١٨/٢، "هدية العارفين"، ٦٤١/١).

[٢٩٨٣] **قوله:** فالطلب حقّه أيضاً؛ لاحتياجه[(١)]: أي: الزوج. ١٢

[٢٩٨٤] **قوله:** [(٢)] مع العفو[(٣)]: وعدم الطلب.

[٢٩٨٥] **قال:** [(٤)] أي: **"الدرّ"**: (فإن التعنا) ولو أكثره[(٥)]: أي: ثلاث مرّات من كلّ منهما وإن كان التفريق بعدها قبل إتمام الأربع خلاف السنّة كما سيأتي[(٦)]. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب اللعان، ١٠/٢٠١، تحت قول "الدرّ": وطالبتْه.

(٢) في المتن والشرح: (وطالبتْه) أو طالَبه الولد المنفيّ (به) أي: بموجب القذف وهو الحدّ عند القاضي ولو بعد العفو أو التقادم.

في "ردّ المحتار": (قوله: ولو بعد العفو) أي: لا يسقط بالعفو، لكن مع العفو لا حدّ، لا لصحّة العفو، بل لترك الطلب.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب اللعان، ١٠/٢٠٢، تحت قول "الدرّ": ولو بعد العفو.

(٤) في المتن والشرح: (فإن التعنا) ولو أكثرَه (بانتْ بتفريق الحاكم) فيتوارثان قبل تفريقه.

(٥) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب اللعان، ١٠/٢١١.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب اللعان، مطلب في الدعاء باللعن على معيّن، ١٠/٢١٤، تحت قول "الدرّ": صحّ.

باب العنّين

[٢٩٨٦] **قال:** (١) أي: **"الدر"**: وغير راضية به بعده(٢):

والرِّضا إنّما يعتبر بصريح اللفظ لا بترك المخاصمة أو الاشتغال بعلاجه وأمثال ذلك كما سيأتي(٣) ما يفيده. ١٢

مطلب في طبائع فصول السنة الأربع

[٢٩٨٧] **قوله:** (٤) والربيع حارٌّ رَطْبٌ(٥): وهو أجود الفُصول. ١٢

[٢٩٨٨] **قوله:** ولا يعتبر تأجيل غير الحاكم كائناً من كان، "فتح"، وظاهره: ولو محكّماً، تأمّل(٦):

قلت: لكن صرّح في "الخيرية"(٧) بأنّه يصحّ من المحكّم؛ لأنّه ليس بحدّ ولا قَوَد. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (إذا وجدت المرأة زوجها مجبوباً فرّق) الحاكم بطلَبها لو حـرّةً بالغةً غير رَتقاء وقَرناء، وغير عالمة بحاله قبل النكاح، وغير راضية به بعده.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العنين وغيره، ٢٣٦/١٠.

(٣) انظر "الدرّ" و"ردّ المحتار"، باب العنين وغيره، ٢٥٠/١٠، تحت قول "الدرّ": لَم يبطل حقّها.

(٤) في بيان حكمة التأجيل سنة وذكر الفصول الأربعة من السنة: والشّتاء بارد رَطْب، والربيع حارّ رَطْب.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العنين وغيره، مطلب في طبائع فصول السنة الأربع، ٢٤٣/١٠، تحت قول "الدرّ": لاشتمالها على الفصول الأربعة.

(٦) المرجع السابق، تحت قول "الدرّ": ولا عبرة بتأجيل غير قاضي البلدة.

(٧) "الخيرية"، كتاب القاضي إلى القاضي، باب التحكيم، ١٦/٢.

[٢٩٨٩] **قوله:** [1] فلَم يكن في المسألة اختلاف الفتوى[2]:

أراد باختلاف الفتوى أن يكون في كلّ جانب آكد ألفاظ التصحيح كــ: عليه الفتوى، وبه يفتَى، واختلاف التصحيح أعمّ فيشمل هذا، وما إذا كان في الجانبين ما هو دون ذلكِ من الألفاظ، أو يكون في أحد الجانبين لفظ الفتوى وفي الآخر ما هو دونه فيترجّح الأوّل؛ لأنّه آكد. ١٢

[٢٩٩٠] **قوله:** [3] هو الأصحّ، كذا في "غاية البيان"[4]:

---

(١) في المتن: (أجّل سنةً قمَرِيّةً ورمضانُ وأيّامُ حيضها منها لا مدّةُ مرضه ومرضها) مطلقاً. قال العلاّمة الشامي: قوله: (ومرَضه ومرضها) أي: مرَضاً لا يستطيع معه الوطءَ، وعليه الفتوى، "قهستاني" عن "الخزانة". وقال أيضاً: قوله: (مطلقاً) أي: سواءٌ كان شهراً أو دونه أو أكثر، كما يعلم بمراجعة كلام "الولوالجية"، قـال في "البحـر": وصـحّح في "الخانية" أنّ الشهر لا يحتسب بل ما دونه، وفي "المحيط": أصحّ الروايات عن أبي يوسف أنّ ما زاد على نصف الشهر لا يحتسب اهـ، والظاهر أنّ قول القهستاني المارّ: (وعليـه الفتوى) مقابل للتفصيل المذكور عن "الخانية" و"المحيط"، فلم يكن في المسألة اخـتلاف الفتوى بل اختلاف تصحيح فقط، فافهم.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في طبائع فصول السنة الأربع، ١٠/٢٤٦، تحت قول "الدرّ": مطلقاً.

(٣) قال بعد ذكر التأجيل سنةً: (فإن وطئ) مرّةً فبها (وإلاّ بانت بالتفريق) من القاضي إن أبَى طلاقها (بطلَبها)، المتن والشرح. في "ردّ المحتار": وقيل: يكفي اختيارها نفسها، ولا يحتاج إلى القضاء كخيار العتق، قيل: وهو الأصحّ، كذا في "غاية البيان"، وجعل في "المجمع" الأوّل قول الإمام، والثاني قولهما، "نهر"، وفي "البدائع" -عن "شرح مختصر الطّحاويّ"-: إنّ الثاني ظاهر الرواية، ثُمّ قال: وذكر في بعض المواضع أنّ ما ذكر في ظاهر الرواية قولهما.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في... إلخ، ١٠/٢٤٨، تحت قول "الدرّ": من القاضي إن أبَى طلاقها.

يشترط للفرقة حضور الزوجين والقضاء، وعن محمّد: أنّه لَم يشترط كما في "المحيط"، لكن في "المضمرات" وغيره: أنّ الفرقة لَم تقع إلاّ بتفريق القاضي في رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى، وعندهما يقع باختيارهما وهو ظاهر الرواية، "قُهستاني"(١).

أقول: لكن باشتراط التفريق جزم في "مختصر القدوري"(٢)، و"الهداية"(٣)، و"الوقاية"(٤)، و"النقاية"(٥)، و"الإصلاح"، و"الكنز"(٦)، و"الخانية"(٧)، و"الخلاصة"(٨)، و"خزانة المفتين"، و"الهندية"(٩)، وغيرها كلّهم من دون إشعار بخلاف أصلاً، وهذا متْن "الملتقى"(١٠) الملتزم ذكر خلاف أئمّة المذهب جزم به

---

(١) "جامع الرموز"، كتاب الطلاق، فصل في العنين، ١/٥٧٤-٥٧٥.

(٢) "مختصر القدوري"، كتاب النكاح، صـ١٣٩. (نور محمد كارخانه تجارت كتب، آرام باغ).

(٣) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب العنين، ١/٢٧٣.

(٤) "الوقاية"، كتاب الطلاق، باب العنين، ٢/١٤٢.

(٥) "النقاية"، كتاب الطلاق، فصل في العنين، ١/٥٧٤.

(٦) "الكنز"، كتاب الطلاق، باب الخلع، صـ١٤٥.

(٧) "الخانية"، كتاب النكاح، فصل في العنين، ١/١٨٨.

(٨) "الخلاصة"، كتاب النكاح، الفصل الخامس عشر، ٢/٥٠.

(٩) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني عشر في العنين، ١/٥٢٤.

(١٠) "ملتقى الأبحر"، كتاب الطلاق، باب العنين وغيره، ٢/١٣٩.

فالذي يظهر أنّ كلّ خلوة يمكن فيها الإيلاج ولو كان ثَمّ مانع شرعيّ كالصّوم، أو حسّي كمَرَض يزيد بالجماع فهي توجب العدّة، وكلّ مانع لا يمكن هو (معه؟) الشُّغْل كصِغَره أو صغرها أو رتَقها أو مرض فيه لا يستطيع معه الجماع أصلاً لا يجب فيها العدّة، فليكن محمل القولين، فالمراد بالصحيحة ما يصحّ فيها الجماع إمكاناً عادياً، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٠٠٢] **قوله:** [1] قلت: يمكن حمله على الثاني بجعل المانع الشرعيّ كالعدم غير مفسد لها، فهي صحيحة معه[2]:

أقول: هذا قد نصّ عليه القُهستاني[3] حيث قال تحت قوله: (العدّة للطلاق): (أي: بعد الدخول والخلوة الصحيحة، فإنّه لو طلّقها قبل الدخول أو بعد الخلوة الفاسدة، والفساد لعجزه عن الوَطْء حقيقةً لَم تجب العدّة... إلخ). ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": تقدّم في باب المهر أنّ المذهب وجوب العدّة للخلوة صحيحةً أو فاسدةً، وقال القدوري: إن كان الفساد لمانع شرعيّ كالصوم وجبت، وإن كان لمانع حسّيّ كالرَّتَق لا تجب، فكلام الشارح لَم يوافق واحداً من القولين اهـ "ح". قلت: يمكن حمله على الثاني بجعل المانع الشرعيّ كالعدم غير مفسد لها، فهي صحيحة معه، وإنّما المفسد المانع الحسّيّ، ويدلّ عليه قوله: فلا عدّة بخلوة الرتْقاء.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب: عشرون موضعاً يعتدّ فيها الرجل، ٢٦٦/١٠، تحت قول "الدرّ": أي: صحيحة.

(٣) "جامع الرموز"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٥٧٨/١.

[٣٠٠٣] **قوله:** (١) والمهاجِرة إلينا مسلمةً أو ذمّيةً... إلخ(٢):

فـــ: ارتدّت ولحقت بدار الحرب ثُمّ عادت مسلمةً لا عدّة عليهـــا فتتزوّج من ساعتها كما يأتي عن "كافي الحاكم الشهيد" في باب المرتدّ آخر، صـــ٤٦٩، ج٣(٣).

[٣٠٠٤] **قوله:** (٤) ذكره أهل الدّار أنّ القِسمة ثنائيّة(٥):

تعريض بالعلاّمة الوزير أنّه ليس من أهل الدّار. ١٢

مطلب: حكاية شمس الأئمّة السَّرَخسي

[٣٠٠٥] **قوله:** حُكي أنّ شمس الأئمّة لَمّا أُخرج من الـــسِّجن زوّج السلطان أمّهات أولاده من خدّامه الأحرار، فاستحسنه العلماء وخطّأه شمس

---

(١) يعلم مما ذكر الشارح أنّ المرأة تعتدّ إذا فسخ نكاحها بأيّ سبب من أسباب الفسخ. فقال العلاّمة الشامي: ويرد على الإطلاق فسخ نكاح المـــسبيّة بتبـــاين الـــدّارين، والمهاجِرةُ إلينا مسلمةً أو ذمّيةً؛ فإنّه لا عدّة على واحدة منهما ما لَم تكن حاملاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب: عشرون موضعاً يعتدّ فيها الرجل، ٢٦٨/١٠، تحت قول "الدرّ": بجميع أسبابه.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، باب المرتد، ١٠٧/١٣، تحت قول "الدرّ": وليس للمرتدة التروج... إلخ.

(٤) في الشرح: ومنه (أي: من الفسخ) الفُرقة بتقبيل ابن الزوج، "نهر"، وعدّ ابن كمال هنا ثلاثة أقسام: (١) الطلاق (٢) والفسخ كما ذكر غيره من العلماء، وزاد قسماً ثالثاً الرفع، فقال في "النهر": وهذا التقسيم لَم نر من عرّج عليه، والذي ذكره أهل الدار أنّ القِسمة ثنائيّة، وأنّ الفرقة بالتقبيل من الفسخ.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب: عشرون... إلخ، ٢٦٩/١٠، تحت قول "الدرّ": ومنه الفرقة... إلخ.

الأئمّة بأنّ تحت كلّ خادم حرّة، وهذا تزوّج الأمة على الحرّة، فقال السلطان: أعتقهنّ وأجدّد العقد، فاستحسنه العلماء وخطّأه شمس الأئمّة بأنّ عليهنّ العدّة بعد الإعتاق، وقيل: إنّ هذا كان سبب حَبسه، وإنّ القاضي أغراه عليه، وإنّ الطَّلَبة لَمّا لَم تمتنع عنه منعوا عنه كتبه، فأملَى "المبسوط" من حفظه[1]:

في خمسة عشر مجلّداً وهو رحمه الله تعالى محبوس في بئر يأتيه الطّلَبة وعندهم القراطيس وأدوات الكتابة فيلقي عليهم العلم وهم يكتبون حتّى كمل "المبسوط" وهو شرح "كافي الإمام الحاكم أبي عبد الله الشهيد" رحمه الله تعالى. ١٢

[٣٠٠٦] **قال:** [2] أي: **"الدرّ"**: (كذا) عدّة (أمّ ولد مات مولاها أو أعتَقها) لأنّ لها فِراشاً كالحرّة ما لَم تكن حاملاً أو آيسةً أو محرَّمةً عليه[3]:

أي: على مولاها. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب: حكاية شمس الأئمة السَّرخسي، ٢٧١/١٠، تحت قول "الدرّ": لأنّ لها فراشاً.

(٢) في "ردّ المحتار": (قوله: أو مُحرَّمةً عليه) فلا عدّة؛ لزوال فِراشه، "قهستاني". وأسبابُ الحرمة عليه ثلاثٌ: نكاح الغير، وعدّته، وتقبيل ابن المولى، فلا عدّة عليها بموت المولى أو إعتاقه بعد تقبيل ابنه كما في "الخانية"، "بحر".

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدّة، ٢٧٠/١٠-٢٧١.

مطلب في عدّة الصغيرة المراهقة

[٣٠٠٧] **قوله:** [1] لكن ينبغي الإفتاء به احتياطاً قبل العقد[2]:

لعلّه يريد أن لو عقد عليها بعد ثلاثة أشهر لا يحكم بفساده ولا يؤمر الزوج بفراقها عمَلاً بالرواية الظاهرة، إلاّ أن تلد في أقلّ من ستّة أشهر من النكاح الثاني، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) عدّة الموطوءة الصغيرة التي لَم تبلغ تسعاً ثلاثة أشهر، واختلفوا في المراهقة التي لَم تبلغ بالسِّنّ، وزاد سنّها على التسع، ففي "الفتح": أنّ عدّتها أيضاً ثلاثة أشهر، وعن الإمام الفَضليّ أنّها إذا كانت مراهقةً لا تنقضي عدّتُها بالأشهر، بل يوقف حالُها حتّى يظهر هل حبِلت من ذلك الوطء أم لا؟ فإن ظهر حبَلها اعتدّت بالوضع، وإلاّ فبالأشهر، قال في "الفتح": ويعتدّ بزمن التوقّف من عدّتها؛ لأنّه كان ليظهر حالها، فإذا لَم يظهر كان من عدّتها اهـ.

لكن ينبغي الإفتاء به احتياطاً قبل العقد، بأن لا يعقد عليها إلاّ بعد التوقّف، لكن لَم يذكروا مدّة التوقّف التي يظهر بها الحَمْل، وذكر في "الحامدية" عن بيوع "البزازية": أنّه يصدّق في دعوى الحبَل -في رواية- إذا كان من حين شرائها أربعة أشهر وعشر لا أقلّ، وفي رواية: بعد شهرين وخمسة أيّام، وعليه عمل الناس اهـ.

ومشى في "الحامدية" على الأخيرة، وفيه نظر؛ لأنّ المراد في مسألتنا التوقّف بعد مضيّ ثلاثة أشهر، فالأولى الأخذ بالرواية الأولى، فإذا مضت أربعة أشهر وعشر ولَم يظهر الحبَل علم أنّ العدّة انقضت من حين مُضيّ ثلاثة أشهر، "ردّ المحتار".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب في عدّة الصغيرة المراهقة، ١٠/٢٧٥، تحت قول "الدرّ": بأن لَم تبلغ تسعاً.

[٢٩٩٤] **قوله:** [1] وقد تكفّل في "الفتح"... إلخ[2]: تبعاً لـ"التبيين"[3]، فإنّ كلّ ما ذكره هاهنا فهو مأخوذٌ منه وكالشرح له، والله تعالى أعلم.

[٢٩٩٥] **قال:** [4] أي: **"الدرّ"**: لو تزوّجته على أنّه حرّ[5]:

يعني: على أنّها شرطت تلك الأمور في العقد أو أنّه أخبرها بها وقت العقد، فتزوّجته على ذلك كما يفيده ما مرّ عن "الوَلْوالجية" أوّل باب الكفاءة، صـ٥٢١[6] شرحاً. ١٢

[٢٩٩٦] **قال:** أي: **"الدرّ"**: أو على أنّه فلان بن فلان فإذا هو لقيطٌ أو ابن زناً كان لها الخيار[7]:

---

(١) في "ردّ المحتار": وخالف الأئمّة الثلاثة في الخمسة مطلقاً، ومحمّد في الثلاثة الأُوَل لو بالزوج، كما يفهم من "البحر" وغيره اهـ "ح". قلت: وفي نسخة: (وعند محمّد: لو بالزوج)، لكن يرد عليها أنّ الرّتق والقَرْن لا يوجدان بالزّوج. هذا، وقد تكفّل في "الفتح" برَدّ ما استدلّ به الأئمّة الثلاثة ومحمّد بما لا مزيد عليه.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العنين، مطلب في طبائع فصول السنة الأربع، ٢٥٧/١٠، تحت قول "الدرّ": لو بالزوج.

(٣) "التبيين"، كتاب الطلاق، باب العنين وغيره، ٢٤٦/٣.

(٤) في "الدرّ": وأفاد البَهْنَسيّ أنّها لو تزوّجتْه على أنّه حرّ أو سُنّيّ أو قادرٌ على المهر والنفقة فبانَ بخلافه، أو على أنّه فلان بن فلان فإذا هو لقيط أو ابن زناً كان لها الخيار.

(٥) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العنين، ٢٥٨/١٠.

(٦) انظر "الدرّ"، كتاب النكاح، باب الكفاءة، ٢٩٠/٨-٢٩١.

(٧) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العنين، ٢٥٨/١٠.

أي: خيار الرفع إلى القاضي؛ ليفسخ لما مرّ في باب الوليّ، صـــ٥٠٤[1]: أنّ قضاء القاضي[2] شرط لكلّ ما هو فسخ للنكاح ما خلا ثمانية ليس هذا منها. ١٢

[٢٩٩٧] **قال:** أي: "الدرّ": هو لقيطٌ أو ابن زناً كان لها الخيار[3]:

أقول: أي: مطلقاً على ظاهر الرواية أو حيث لا وليّ لها غـــير راضٍ بعدم كفاءة الزوج عالماً به قبل العقد على رواية الحسن المختارة للفتوى وإلاّ بطل النكاح أصلاً، فلا معنًى للخيار كما لا يخفى، وذلك لأنّ الكفاءة شرط الصحّة على رواية الحسن كما تقدّم حاشيةً، صـــ٥٢١[4].

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب النكاح، باب الولي، ٨/٢٣٦-٢٣٧.

(٢) وقد صرّح في "الخانية": (لا يكون الفسخ لعدم الكفاءة، إلاّ عند القاضي؛ لأنّه يجتهد فيه... إلخ)، صـــ٤٠١. ١٢ منه رضي الله تعالى عنه.

("الخانية"، كتاب النكاح، فصل في الكفاءة، ١/١٦٤).

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العنين، ١٠/٢٥٨.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب النكاح، باب الكفاءة، ٨/٢٩٢، تحت قول "الدرّ": للزوم النكاح.

باب العدّة

مطلب: عشرون موضعاً يعتدّ فيها الرجل

[٢٩٩٨] **قوله:** [١] سيأتي آخر الباب[٢]:

ومرّ صـــ٤٨٠[٣]: أن به يفتَى. ١٢

[٢٩٩٩] **قوله:** [٤] عطف على (زوال)، لا على (النكاح)[٥]:

أقول: لا معنَى للعطف على زوال؛ فإنّ العدّة لا تجب عند النكاح الفاسد ولا عند الأخذ في الوطء بالشُّبهة وهذا ظاهرٌ، فيجب العطف على النكاح. ١٢

---

(١) وسيأتي آخر الباب: لا عدّة لو تزوّج امرأة الغير، ودخل بها عالِماً بذلك لا يحرم على الزّوج وطؤها؛ لأنّه زناً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب: عشرون موضعاً يعتدّ فيها الرجل، ١٠/٢٦٤، تحت قول "الدرّ": فلا عدّة لزناً.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب النكاح، فصل في المحرمات، ٨/١٦٩، تحت قول "الدرّ": فما في "الوهبانية".

(٤) في المتن: (هي تربّصٌ يلزَم المرأة عند زوال النكاح أو شبهته).

في "ردّ المحتار": (قوله: أو شبهته) عطف على (زوال)، لا على (النكاح)؛ لأنّه لو عطف عليه لاقتضى أنّها لا تجب إلاّ عند زوال الشبهة، وليس كذلك، كذا في "البحــر"، ومراده الردّ على "الفتح" حيث صرّح بعطفه على (النكاح).

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب: عشرون موضعاً يعتدّ فيها الرجل، ١٠/٢٦٤، تحت قول "الدرّ": أو شبهته.

[٣٠٠٠] **قوله:** [١] (أي: صحيحة) فيه نظر[٢]:

أقول: هكذا قيّدها بالصحيحة في "الخانية"[٣]، وعنها في "الهندية"[٤] ثُمّ صرّح[٥] أعني: قاضيخان: أنّ الصّوم لا يمنع وجوب العدّة. ١٢

[٣٠٠١] **قوله:** فيه نظر؛ فإنّ الذي تقدّم في باب المهر أنّ المذهب وجوب العدّة للخلوة صحيحةً أو فاسدةً[٦]:

أطلقها فشمل ما إذا كان فسادها لمانع حسّي أو شرعيّ وهذا هـــو الحقّ. ١٢ "ش" صـــ٩٩٢[٧].

أقول: نصّ في "التبيين"[٨]: (أنّهم استحسنوه في عدّة لتوهّم الشُّغْل) اهـ. وأيّ توهّم للشّغْل في بنت سنة أو من ابن سنتين؟.

---

(١) ذكر بعد تعريف العدّة: (سبب وجوبها النكاح المتأكّد بالتسليم) أي: بالوطء (وما جرى مجراه) من موت أو خلوة، أي: صحيحة، المتن والشرح.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب: عشرون موضعاً يعتدّ فيها الرجل، ٢٦٥/١٠، تحت قول "الدرّ": أي: صحيحة.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٢٦٩/٢.

(٤) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثالث عشر في العدة، ٥٢٦/١.

(٥) "الخانية"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٢٦٩/٢.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب: عشرون موضعاً يعتدّ فيها الرجل، ٢٦٥/١٠-٢٦٦، تحت قول "الدرّ": أي: صحيحة.

(٧) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٢٨١/١٠، تحت قول "الدرّ": ولو فاسدة.

(٨) "التبيين"، كتاب النكاح، باب المهر، ٥٥١/٢.

[٣٠٠٨] **قوله:** ومشى في "الحامدية" على الأخيرة، وفيه نظر؛ لأنّ المراد في مسألتنا التوقّف بعد مضيّ ثلاثة أشهر[١]:

كما هو صريح كلام "الفتح"[٢] عن "الخلاصة" عن "المحيط" كما لا يخفى. ١٢

مطلب في الإفتاء بالضعيف

[٣٠٠٩] **قوله:** [٣] تَعتدّ عدّة الوفاة بعد مُضيّ أربع سنين[٤]:

من يوم المرافعة عند قاضي الشَّرْع وتقديره لا من عند نفسها، فإنّه خلاف نصّ الإمام مالك رضي الله تعالى عنه[٥]. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب في عدّة الصغيرة المراهقة، ١٠/٢٧٥-٢٧٦، تحت قول "الدرّ": بأن لَم تبلغ تسعاً.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، فصل وإذا طلق الرجل... إلخ، ٤/٢١٧.

(٣) فإن حاضت ثُمّ امتدّ طُهْرها، فتَعتدّ بالحيض إلى أن تبلغ سنّ الإياس، "الدرّ".

وعند المالكية تُعتدّ بسنة كاملة: تسعةُ أشهر لمدّة الإياس، وثلاثةُ أشهر لانقضاء العدّة، قال الزاهدي: وقد كان بعض أصحابنا يُفتون بقولِ مالك في هذه المسألة للضّرورة، وسيأتي نظير هذه المسألة في زوجة المفقود حيث قيل: إنّه يفتَى بقول مالك أنّها تَعتدّ عدّة الوفاة بعد مُضيّ أربع سنين، "ردّ المحتار" ملتقطاً.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب في الإفتاء بالضعيف، ١٠/٢٨٠، تحت قول "الدرّ": هكذا يقال.

(٥) "الموطأ" لإمام مالك، كتاب الطلاق، باب أجَل... إلخ، (١٢٧٤)، ٢/١٢٨.

مطلب في عدّة الموت

[٣٠١٠] قوله: [١] الأولى: ولو كبيرةً[٢]:

أقول: أراد الترقي بالنظر إلى نفي الوطء أي: ولو لَم تصلُح له، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٠١١] قال: أي: "الدرّ": وطئتْ أو لا، ولو صغيرةً أو كتابيةً تحت مسلم ولو عبداً، فلم يخرج عنها إلاّ الحامل[٣]:

أي: بشرط صحّة النكاح كما تقدّم[٤] آنفاً، وسيأتي[٥]: أن لا عـــدّة في النكاح الفاسد لموت، ولا طلاق إلاّ بالحيض. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (و) العدّة (للموت أربعة أشهر) بالأهلّة لو في الغُرّة كما مرّ (وعشرٌ) من الأيّام بشرط بقاء النكاح صحيحاً إلى الموت (مطلقاً) وُطِئتْ أو لا، ولو صغيرةً أو كتابيّةً تحت مسلم ولو عبداً، فلم يخرج عنها إلاّ الحامل.

قال العلاّمة الشامي: قوله: (ولو صغيرةً) الأولى: ولو كبيرةً؛ لأنّ المراد أنّ عدّة الموت أربعــةُ أشهر وعشرٌ وإن كانت من ذوات الحيض، فمن كانت من ذوات الأشهر بالأولى، تأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب في عدّة الموت، ١٠/٢٨٤، تحت قول "الدرّ": ولو صغيرة.

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدة، ١٠/٢٨٤-٢٨٥.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدة، ١٠/٢٨٤.

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدة، ١٠/٣٠٣-٣١٠.

[٣٠١٢] قال: [١] أي: "الدرّ": أو من زِناً[٢]: قبل موت الزوج.

أمّا الحامل من الزّنا في عدّة الموت فلا تتغيّر عدّتُها، كما مـــرّ[٣] في الصفحة الماضية حاشيةً، وسيأتي آنفاً[٤].

[٣٠١٣] قوله: [٥] فلا تتغيّر بالحَمْل[٦]:

أقول: ولعلّ وجهه عدّة الوفاة بالأشهر، والطّلاق بالحيض، والحيض يرتفع بالحبَل، فافهم. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (وفي) حقّ (أمة تحيض) لطلاق أو فسخ (حيضتان) لعدم التجزّي (و) في (أمة لَم تحض) لطلاق أو فسخ (أو مات عنها زوجها نصفُ الحرّة) لقبـــول التنصيف. (وفي) حقّ (الحامل) مطلقاً ولو أمةً أو كتابيةً أو من زناً، بأن تزوّج حُبلى من زناً ودخل بها، ثُمّ مات أو طلّقها تَعتدّ بالوضع.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٢٨٧/١٠.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب: عدة المنكوحة فاسداً... إلخ، ٢٨٥/١٠، تحت قول "الدرّ": فلم يخرج عنها إلاّ الحامل.

(٤) انظر المرجع السابق، صـــ٢٨٧، تحت قول "الدرّ": أو من زناً.

(٥) في "ردّ المحتار": رأيت في "النهر" عند مسألة الفارّ الآتية قال: واعلم أنّ المعتدّة لـــو حَملتْ في عدّتِها ذكر الكرخيّ أنّ عدّتها وضع الحَمْل، ولَم يفصّل، والذي ذكـــره محمّد أنّ هذا في عدّة الطلاق، أمّا في عدّة الوفاة فلا تتغيّر بالحمل، وهو الـــصحيح، كذا في "البدائع" اهـ. وفي "البحر" -عن "التاترخانية"-: المعتدّة عن وطء بشبهة إذا حبِلتْ في العدّة ثُمّ وضعتْ انقضت عدّتُها.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب في عدّة الموت، ٢٨٧/١٠، تحت قول "الدرّ": أو من زناً... إلخ.

[٣٠١٤] **قوله:** [١] ويعلم كون الحمل من زناً بوِلادتها قبل ستّة أشهر[٢]:

أقول: فيه نظَر ظاهر، فإنّ الذي علم بهذا إنّما هو عدم كونه من هذا النكاح، أمّا كونه من زناً فلا؛ لاحتمال كونه من زوج آخر بنكاح صحيح أو شبهة كما أفاده الإمام الزيلعي[٣]، وانظر ما سيذكره المحشّي صـ١٠٤١[٤].

مطلب في النكاح الفاسد والباطل

[٣٠١٥] **قوله:** [٥] ونكاح المعتدّة[٦]: مرّ في المهر صـ٥٧٥[٧]: أنّ هذا محمول على ما إذا نكح ولَم يعلم أنّها معتَدّة الغير. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: بأن تزوّج حُبلَى من زناً... إلخ) أفاد أنّ العدّة ليست من أجل الزنا؛ لما تقدّم أنّه لا عدّة على الحامل من الزنا أصلاً، وإنّما العدّة لموت الزّوج أو طلاقه، قال الرحمتي: ويعلم كون الحمل من زناً بولادتها قبل ستّة أشهر من حين العقد.

(٢) "ردّ المحتار"، ٢٨٨/١٠، تحت قول "الدرّ": بأن تزوّج حبلى من زناً... إلخ.

(٣) "التبيين"، كتاب الطلاق، باب ثبوت النسب، ٢٨٦/٣.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٦/١٠، تحت قول "الدرّ": والنكاح صحيح.

(٥) في "ردّ المحتار": تقدّم في باب المهر أنّ الدّخول في النكاح الفاسد موجب للعدّة وثبوت النسب، ومثّل له في "البحر" هناك: بالتزوّج بلا شهود، وتزوّج الأختين معاً، أو الأخت في عدّة الأخت، ونكاح المعتدّة، والخامسة في عدّة الرابعة، والأمة على الحرّة اهـ.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب في النكاح... إلخ، ٣٠٤/١٠، تحت قول "الدرّ": فلا عدّة في باطل.

(٧) انظر المرجع السابق، صـ ٤٤٣، تحت قول "الدرّ": كشهود.

[٣٠١٦] **قوله:** [١] أنت خبيرٌ بأنّ هذا يقتضي الاستغناء عن المنكوحة فاسداً[٢]:

أقول: لا استغناء، فإنّ المراد بشبهة العقد شبهة العقد الصحيح، فإنّ من زُفّتْ إليه غير عِرْسه أو تزوّج منكوحة غيره أو معتَدّة غيره غير عالِم بحالها إنّما يعلم أنّها منكوحته بالنكاح الصحيح، أمّا الذي تزوّج بنكاح فاسد فقد عمَد إلى مخالفة الشّرع وقصد الفاسد وإن لَم يظنّه بجَهله فاسداً، وبالجملة ما قصده في النكاح الفاسد فهو آثِمٌ فيه بحكم الشّرع الظاهر أيضاً، أمّا الواطئ بشبهة فالإثم موضوعٌ عنه وإن كان فعله حراماً في علم الله تعالى، فاتّضح الفرق، ولله الحمد. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (وعدّةُ المنكوحةِ نكاحاً فاسداً) فلا عدّة في باطل، وكذا موقوف قبل الإجازة، "اختيار". لكنّ الصواب ثبوت العدّة والنسب، "بحر". (والموطوءةِ بشبهة) ومنه تزوّج امرأة الغير غير عالِم بحالها (وأمِّ الولد غير الآيسة والحاملِ) فإنّ عدّتهما بالأشهر والوضع (الحيضُ للموت) أي: موت الواطئ (وغيره) كفُرقةٍ أو متاركة، ملتقطاً.

في "ردّ المحتار": (قوله: ومنه) أي: من قسم الوطء بشبهة، قال في "النهر": وأدخل في "شرح السمرقندي" منكوحة الغير تحت الموطوءة بشبهة حيث قال: أي: بشبهة الملك أو العقد، بأن زُفّتْ إليه غيرُ امرأته فوطئها، أو تزوّج منكوحة الغير ولَم يعلم بحالها. وأنت خبير بأنّ هذا يقتضي الاستغناء عن المنكوحة فاسداً؛ إذ لا شكّ أنّها موطوءة بشبهة العقد أيضاً، بل هي أولى بذلك من منكوحة الغير؛ إذ اشتراطُ الشهادة في النكاح مختلف فيه بين العلماء بخلاف الفراغ عن نكاح الغير اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب في النكاح الفاسد والباطل، ١٠/٣٠٧، تحت قول "الدرّ": ومنه.

مطلب في وطء المعتَدّة بشبهة

[٣٠١٧] قوله: (١) وذلك كالموطوءة للزوج في العدّة بعد الثلاث بنكاح(٢): لكون شبهة العَقْد. ١٢

[٣٠١٨] قوله: ظننتُ أنّها تحلّ لي، أو بعد ما أبانَها(٣): بما دون الثلاث. ١٢

[٣٠١٩] قوله: أبانَها بألفاظ الكناية، وتمامه في "الفتح"، ومفاده: أنّه لو وطئها بعد الثلاث في العدّة بلا نكاح(٤): إذ بعدها لا محلّ للشّبهة. ١٢

[٣٠٢٠] قوله: (٥) لا تنقضي العدّة(٦):

---

(١) في المتن: وإذا وطئت المعتدّة بشبهة وجبت عدّة أخرى.

في "ردّ المحتار": (قوله: بشبهة) متعلّق بقوله: (وطئت)، وذلك كالموطوءة للزوج في العدّة بعد الثلاث بنكاح -وكذا بدونه- إذا قال: ظننتُ أنّها تحلّ لي، أو بعدما أبانها بألفاظ الكناية، وتمامه في "الفتح"، ومفاده: أنّه لو وطئها بعد الثلاث في العدّة بلا نكاح عالِماً بحرمتها لا تجب عدّة أخرى؛ لأنّه زناً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب في وطء المعتدة بشبهة، ٣١٠/١٠، تحت قول "الدرّ": بشبهة.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) في "ردّ المحتار": وفي "البزازية": طلّقها ثلاثاً، ووطِئها في العدّة مع العلم بالحرمة لا تستأنف العدّة بثلاث حِيَض، ويُرجَمان إذا علما بالحرمة ووجد شرائط الإحصان، ولو كان منكراً طلاقَها لا تنقضي العدّة، ولو ادّعى الشبهة تستقبل.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب في وطء المعتدة بشبهة، ٣١١/١٠، تحت قول "الدرّ": بشبهة.

إلاّ أن يشتهر طلاقها فيما بين الناس، فإنّ العدّة الأولى تنقضي كما يأتي شرحاً صـ١٠٠٥[1]، وحاشية (صـ١٠١٣[2])، لكن بهذا الوطء إذا كان بشبهة تجب عدّة أخرى كما يأتي صـ١٠١٣[3]، وقوله: (لا تنقضي العدّة)؛ ليشمَل الوجهين كما لا يخفى.

والحاصل من جمع الكلّ: أنّه إن أبانَها ولو بثلاث وأقام معها بلا وطء، فإن كان مقرّاً بالطلاق، أو الطلاقُ قد اشتهر بين الناس بإقراره تنقضي العدّة وإلاّ لا، وإن وَطئها في العدّة وجبتْ عدّة أخرى في الإبانة بما دون الثلاث بالكنايات مطلقاً فلا تنقضي إلاّ بانقضاء هذه متداخلة، وكذا في الثلاث أو الإبانة بالصّريح إن نكحها أو ادّعى ظنّ حلّها وإن لَم يدّع شبهةً لا تجب أخرى، غير أنّه إن كان منكراً والطلاقُ لَم يشتهر لا تنقضي العدّة وإلاّ انقضت.

وحاصله: أنّ الوطء في الثلاث أو الإبانة بالصريح كالإقامة بلا وطء إذا لَم يدّع شبهةً؛ لأنّه حينئذ زناً فلا يعتبر.

وملخّصه: أنّها لا تنقضي مطلقاً لو منكراً ولَم يشتهر، وإلاّ فتنقضي مطلقاً إلاّ إذا وطئها في العدّة في الإبانة بالكنايات مطلقاً، وفي الثلاث والإبانة بالصريح مع ادّعاء الشبهة فإنّه تجب عدّة جديدة، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدّة، ١٠/٣٢٠.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب: الدخول في النكاح الأوّل دخول في الثاني في مسائل، ١٠/٣٤٢، تحت قول "الدرّ": فلو مضيّها معلوماً عند الناس.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب: الدخول في النكاح الأوّل ... إلخ، ١٠/٣٤٢، تحت قول "الدرّ": فلو مضيّها معلوماً عند الناس.

[٣٠٢١] **قوله:** [١] ولو ادّعى الشبهة تستقبل، وجعل في "النوازل" البائن كالثلاث[٢]: فلا تستقبل لو وطئ بلا نكاح عالماً بالحرمة. ١٢

[٣٠٢٢] **قوله:** فإذا حبلتْ في العدّة تنقضي بوضعه، سواءٌ كان من المطلّق، أو من زِناً، أو من نكاح فاسد، إذا ولدته بعد المتارَكة لا قبلها كما قدّمناه[٣]: صـــ٩٩٤[٤]، فإنّ العدّة لا تتقدّم الفرقة. ١٢

[٣٠٢٣] **قال:** [٥] أي: **"الدرّ"**: تنقضي عدّتُها[٦]:

أقول: إلاّ أن يطأها في العدّة ولو تسلسل ذلك سنين بأن وطئهـــا في العدّة فوجبت أخرى متداخلة، فقبل أن تمضي وطئ ثانياً وهكذا إذا كانت الإبانة بالكنايات؛ لأنّها رواجع عند الشّافعي رضي الله تعالى عنه، انظر ما مرّ عـــن "الفتح" آنفاً صـــ١٠٠٢[٧].

---

(١) في "الردّ": ولو كان منكراً طلاقَها لا تنقضي العدّة، ولو ادّعى الشبهة تستقبل، وجعل في "النوازل" البائن كالثلاث، والصدر لَم يجعل الطلاق على مالٍ والخلعَ كالثلاث.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب في وطء المعتدة بشبهة، ١٠/٣١١، تحت قول "الدرّ": بشبهة.

(٣) المرجع السابق، صـــ٣١٤، تحت قول "الدرّ": وعمّ الحائل لو حبلت.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب في عدّة زوجة الصغير، ١٠/٢٨٧، تحت قول "الدرّ": أو من زناً.

(٥) في "الدرّ": أبانَها ثُمّ أقام معها زماناً إن مقرّاً بطلاقها تنقضي عدّتُها لا إن منكراً.

(٦) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدة، ١٠/٣٢٠.

(٧) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، ١٠/٣١١، تحت قول "الدرّ": بشبهة.

[٣٠٢٤] **قوله:** [١] المراد إقراره به من حين التطليق[٢]:

لا بعد الكتمان زماناً. ١٢

[٣٠٢٥] **قال:** [٣] أي: **"الدرّ"**: (في النكاح الفاسد بعد التفريق)[٤]:

أقول: يعني: ما وقع فاسداً كالنكاح بغير شُهود أو فسد بعارضٍ ولَم ينفسخ كطرد حرمة الصِّهْر حيث لا يرتفع بها النكاح إلاّ بتفريق أو متاركة كما تقدّم[٥] في المحرَّمات، أمّا ما كان فسخاً بنفس صدوره كارتداده -والعياذ بالله تعالى- إجماعاً، وارتدادها على ظاهر الرواية فإنّه فسخ في الحال كما تقدّم حاشيةً في باب الولي صـ٥٠٦[٦]، متناً وشروحاً في نكاح الكافر صـ٦٤٣[٧].

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: إن مقرّاً بطلاقها تنقضي عدّتها) أي: يكون ابتداؤها من وقت الطلاق، والظاهر أنّ المراد إقراره به بين الناس، لا مجرّد إقراره به عندها مع تصديقها له، وأنّ المراد إقراره به من حين التطليق.

(٢) "ردّ المحتار"، ١٠/٣٢٠، تحت قول "الدرّ": إن مقرّاً بطلاقها تنقضي عدتها.

(٣) في المتن والشرح: (و) مَبدَؤُها (في النكاح الفاسد بعد التفريق) من القاضي بينهما، ثُمّ لو وطِئها حدّ، "جوهرة" وغيرها. وقيّده في "البحر" بحثاً بكونه بعد العدّة لعدم الحدّ بوطء المعتدّة (أو) المتاركة، أي: (إظهار العزم) من الزوج (على ترك وطئها) بأن يقول بلسانه: تركتُكِ بلا وطءٍ ونحوه.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدة، ١٠/٣٢٢-٣٢٣.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، فصل في المحرمات، ٨/١٢٤، تحت قول "الدرّ": إلاّ بعد المتاركة.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب النكاح، باب الولي، ٨/٢٤٨، تحت قول "الدرّ": خلا ملك... إلخ.

(٧) انظر "الدرّ"، كتاب النكاح، باب نكاح الكافر، ٨/٦٤٤.

فمبدأ العدّة فيه مذ وقع ذلك الشيء الذي انفسخ به النكاح من دون انتظار تفريق وغيره؛ لأنّ العدّة من حين تحقّق المزيل وهو هاهنا نفس ذلك الشيء، بخلاف ما وقع فاسداً حيث يحتاج إلى الفسخ من أحدهما أو من القاضي وما لا ينفسخ به؛ إذ لا مزيل، فلو أنّ الموطوءة حاضت ثلاثاً بعد ردّته حلّت للأزواج أو بعد ردّهما حلّت له أختُها وأربعٌ سواها، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٠٢٦] **قال:** أي: **"الدرّ"**: وقيّده في "البحر" بحثاً بكونه بعد العدّة لعدم الحدّ بوطء المعتدّة (أو) المتاركة[1]:

تقدّمت مسائل المتاركة حاشيةً صـ٥٧٧[2].

[٣٠٢٧] **قوله:** [3] ولذا ذكر مسكين من صورها... إلخ[4]:

أقول: إنّما الذي رأيت في عِدّة مسكين هكذا: ((و) مبدأ العدّة (في النكاح الفاسد بعد التفريق أو) بعد (العَزْم) بأن قال صريحاً: عزَمت (على ترك وطئها) أو ترك وطئك) اهـ.

---

(١) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدة، ١٠/٣٢٣.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب النكاح، باب المهر، مطلب في النكاح الفاسد، ٨/٤٤٨، تحت قول "الدرّ": أو متاركة الزوج.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: من الزوج) قيّد به لأنّ ظاهر كلامهم أنّها لا تكون من المرأة، قال في "البحر": ورجّحنا في باب المهر أنّها تكون من المرأة أيضاً؛ ولذا ذكر مسكين من صورها: أن تقول: فارقتُك اهـ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب في وطء المعتدة بشبهة، ١٠/٣٢٤، تحت قول "الدرّ": من الزوج.

فإنّما الذي زاد على المتن خطاب للمرأة عن الزوج؛ لقوله: (قال صريحاً... إلخ)، زاده إفادةً لصحّته بحضرتها وغيبتها، فالظاهر أنّه سهوٌ منه رحمه الله تعالى، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٠٢٨] **قال:** أي: **"الدرّ"**: المتاركة، أي: (إظهار العَزْم) من الزوج (على ترك وطئها) بأن يقول بلسانه: تركتُكِ بلا وطء ونحوَه، ومنه الطلاقُ وإنكار النكاح ولو بحضرتها، وإلاّ لا[١]:

انظر هل مبناه ما قيل: من أنّ المتاركة بعد الدخول لا تكون إلاّ بحضرة الآخر، أم هذا حكم إنكار النكاح مطلقاً؟. ١٢

[٣٠٢٩] **قوله:** [٢] بعد آخر وطء ثلاثاً حلّ لها[٣]:

ذكره في مهر "الفتح"[٤] بحثاً ولفظه: (ينبغي أن يحلّ لها التزوّج فيما بينها وبين الله تعالى على قياس ما قدّمناه من نقل العتابي) اهـ.

---

(١) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدة، ١٠/٣٢٣-٣٢٥.

(٢) في "ردّ المحتار": ذكر في "البحر": أنّه قدّم في النكاح الفاسد من باب المهر أنّ المراد بهذه العدّة عدّة المتاركة، فلا عدّة عليها بموته إلاّ الحيض بعد الدُّخول، وأنّه لا حداد ولا نفقة فيها، وأنّه تحرم عليه امرأته لو تزوّج أختها فاسداً إلى انقضاء العـدّة، وأنّ وجوبها في القضاء، أمّا في الدِّيانة لو علمتْ أنّها حاضت بعد آخر وطءٍ ثلاثاً حلّ لها التزوّج بلا تفريق ونحوه، وأنّ الأرجح عدم اشتراط علمها بالمتاركة.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب في وطء المعتدة بشبهة، ١٠/٣٢٦، تحت قول "الدرّ": ولا تعتد في بيت الزوج.

(٤) "الفتح"، كتاب النكاح، باب المهر، ٣/٢٤٥.

والذي قدّمه[1] في مباحث الخلوة قوله: (قال العتّابِي: تكلّم مشايخنا في العدّة الواجبة بالخلوة الصحيحة أنّها واجبة ظاهراً أو حقيقةً؟ فقيل: لو تزوّجت وهي متيقّنةٌ بعدَم الدّخول حلّ لها ديانةً لا قضاءً) اهـ.

وهو -كما ترى- بحث مبني على قياس على أحد قيلين للمشايخ، ولكنّ العَجَب من "البحر" جزَم به هنا صـ١٥٩، ج٤[2]، وأحاله على ما تقدّم مع أنّه جعله فيما تقدّم خلاف الظاهر من كلامهم، انظر صـ١٨٤، ج٣[3]، وكذلك جعل المقيس عليه خلاف ظاهر كلامهم، انظر صـ١٦٦، ج٣[4]، فتأمّل، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٠٣٠] **قوله:** حاضت بعد آخر وطءٍ ثلاثاً حلّ لها التزوّج بلا تفريق ونحوه[5]: يريد المتاركة. ١٢

[٣٠٣١] **قال:** [6] أي: **"الدر"**: ستّون يوماً[7]:

---

(١) "الفتح"، كتاب النكاح، باب المهر، ٣/٢١٩.

(٢) "البحر"، كتاب الطلاق، باب العدّة، ٤/٢٤٦.

(٣) "البحر"، كتاب النكاح، باب المهر، ٣/٢٧٢.

(٤) المرجع السابق، صـ٢٥٢.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب في وطء المعتدة بشبهة، ١٠/٣٢٦، تحت قول "الدرّ": ولا تعتد في بيت الزوج.

(٦) لو (قدّرت العدّة) بالحيض فأقلّها لحرّةٍ ستّون يوماً، ولأمة أربعون ما لَم تدّع السقط، "الدرّ".

(٧) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدة، ١٠/٣٢٧.

تخريج محمّد:	تخريج حسن:
ط ١٥	ح ١٠
ح ٥	ط ١٥
ط ١٥	ح ١٠
ح ٥	ط ١٥
ط ١٥	ح ١٠
ح ٥	
٦٠	٦٠

[٣٠٣٢] **قال:** [1] أي: "**الدرّ**": دخولٌ في الثانِي[2]: فتجب العدّة ويكمل المهر ويكون الطلاق الرجعي رجعياً، وتصلُح لتفريق الثلاث؛ لأنّها مدخولة حكماً. ١٢

[٣٠٣٣] **قال:** أي: "**الدرّ**": وقول زفر: لا عدّة عليها، فتحلّ للأزواج[3]:

لأنّها منكوحة طلقت قبل الخلوة، فبانت لا إلى عدّة وسقط نصف المهر ولا يملك تفريق الطلاق. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (نكح) نكاحاً صحيحاً (معتدّته) ولو من فاسد (وطلّقها قبل الوطء) ولو حكماً (وجب عليه مهر تامّ و) عليها (عدّةٌ مبتدأةٌ) لأنّها مقبوضة في يده بالوطء الأوّل؛ لبقاء أثره وهو العدّة، وهذه إحدى المسائل العشر المبنية على أنّ الدخول في النكاح الأوّل دخولٌ في الثانِي، وقول زفر: لا عدّة عليها.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٣٣٢/١٠.

(٣) المرجع السابق.

مطلب: الدّخول في النكاح الأوّل دخول في الثاني في مسائل

[٣٠٣٤] **قوله:** (١) لقد صحبْت العلماء العاملين... إلخ(٢):

هذا قول الشيخ الكَرْخي"(٣) شيخ شيخ العلاّمة الغَزّي صاحب "التنوير" رحمهم الله تعالى. ١٢

[٣٠٣٥] **قوله:** (٤) بخلاف ما إذا هاجر الزوج(٥): إلى دار الإسلام. ١٢

---

(١) في "الدرّ": وقول زفر: لا عدّة عليها، فتحلّ للأزواج أبطَله المصنّف بما يطول.

في "ردّ المحتار" عن الحلبي عن المصنّف عن شيخ شيخه: ولقد صحبت العلماء العاملين الأكابر قريباً من سبعين سنةً فلم أر أحداً منهم أفتى بها (بالمسألة المروية عن زفر) ولا حكَم بها، ولا سمعتُه عنهم، فجزاهم الله تعالى خيراً، وقدّس أرواحهم حيث اجتنبوا ما يَريب، واستمسكوا بما لا يريب اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب: الدّخول في النكاح الأوّل دخول في الثاني في مسائل، ٣٣٣/١٠، تحت قول "الدرّ": أبطله المصنف بما يطول.

(٣) والصواب: (الكركي) كما في "المنح". (هامش "ردّ المحتار"، ٣٣٣/١٠).

وهو إبراهيم بن عبد الرحمن بن محمّد بن إسماعيل الكركي الأصل القاهري المولد والوفاة (ت ٩٢٣هـ)، وحضَر دروس الكافيَجي، وأخذ عن ابن الهمام، من تصانيفه: "الفيض". ("ردّ المحتار"، ٨٦/١-٨٧).

(٤) في المتن: (لا تعتدّ مَسبيّةٌ افترقت بتباين الدارين إلاّ الحامل كحَربيّة خرجت إلينا مسلمةً أو ذمّيّةً أو مستأمنةً، ثُمّ أسلمت أو صارت ذمّيةً).

في "ردّ المحتار": (قوله: كحَربيّة... إلخ) بخلاف ما إذا هاجر الزّوج مسلماً أو ذمّياً أو مستأمناً، ثُمّ صار مسلماً أو ذمّياً وتركها، فإنّه لا عدّة عليها هناك إجماعاً.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب: الدّخول... إلخ، ٣٣٦/١٠، تحت قول "الدرّ": كحربية... إلخ.

[٣٠٣٦] **قوله:** إذا هاجر الزّوج مسلماً أو ذمّياً أو مستأمناً، ثُمّ صار مسلماً أو ذمّياً وتركها[١]: في دار الحرب. ١٢

[٣٠٣٧] **قال:** [٢] أي: **"الدرّ"**: (لو تزوّج امرأة الغير)[٣]:

أو معتدّته كما مرّ عن "البحر" (صـ٥٧٥)[٤]. ١٢

مطلب في المنعيّ إليها زوجها

[٣٠٣٨] **قوله:** [٥] كما في "الولواجية"[٦]:

و"محيط الإمام السرَّخسي"، و"الهندية"[٧] وعامّة الكتب. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب: الدّخول في النكاح الأوّل دخول في الثاني في مسائل، ٣٣٦/١٠، تحت قول "الدرّ": كحربية... إلخ.

(٢) في المتن والشرح: (وكذا لا عدّة لو تزوّج امرأة الغير) ووطئها (عالماً بذلك).

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٣٣٧/١٠.

(٤) انظر المقولة [٢٥٤٤] قوله: فالدُّخول فيه لا يوجب العدّة إن علم أنّها للغير.

(٥) في "الدرّ": أخبرها ثقَةٌ أنّ زوجها الغائب ماتَ أو طلّقها ثلاثاً، أو أتاها منه كتابٌ على يد ثقة بالطلاق إن أكبرُ رأيها أنّه حقّ فلا بأس أن تعتدّ وتتزوّج.

في "ردّ المحتار": (قوله: على يد ثقة) هذا غير قيد كما في "الولواجية"، وفي "جامع الفصولين": أخبرها واحدٌ بموت زوجها، أو بردّته، أو بتطليقها حلّ لها التزوّج، ولو سمع من هذا الرجل آخر له أن يشهد؛ لأنّه من باب الدِّين، فيثبت بخبر الواحد، بخلاف النكاح والنسب... إلخ.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب في المنعيّ إليها زوجها، ٣٤٣/١٠، تحت قول "الدرّ": على يد ثقة.

(٧) "الهندية"، كتاب الكراهية، الباب الأوّل، الفصل الثاني، ٣١٢/٥.

فصل في الحداد

[٣٠٣٩] قوله: [1] بالثوب[2]: اللاّم للعهد. ١٢

[٣٠٤٠] قال: [3] أي: "الدرّ": كـ: أريد التزوّج[4]:

أطلق إطلاقاً ولَم يضفه إليها فكان من التعريض، بخلاف: أريد أن أتزوّجك، فإنّه خِطبة صريحة قطعاً فيحرم كما في "البناية"[5] وغيرها.

[٣٠٤١] قال: [6] أي: "الدرّ": فلا يحلّ لها الخروج، "فتح"[7]:

---

(١) تَحُدّ بترك الزّينة ولُبس الثّوب المصبوغ بالعُصفُر والزّعفران، والمراد بالثوب: ما كان جديداً تقع به الزّينة، وإلاّ فلا بأس به؛ لأنّه لا يقصد به إلاّ سَتر العورة، والأحكام تُبتنَى على المقاصد، "ردّ المحتار".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في الحِداد، ١٠/٣٥٠، تحت قول "الدرّ": ولبس المعصفر والمزعفر... إلخ.

(٣) في المتن والشرح: (تحرُم خِطبتها) بالكسر، وتُضمّ. (وصحّ التعريض) كـ: أريد التزوّج (لو معتدّة الوفاة) لا المطلّقة إجماعاً؛ لإفضائه إلى عداوة المطلّق.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في الحِداد، ١٠/٣٥٨.

(٥) "البناية"، كتاب الطلاق، باب العدّة، ٧/٣٠٧.

(٦) في المتن والشرح: (ومعتدّة موت تخرج في الجديدين، وتبيت) أكثر الليل (في منزلها) لأنّ نفقتها عليها، فتحتاج للخروج، حتّى لو كان عندها كفايتها صارت كالمطلّقة، فلا يحلّ لها الخروج، "فتح". وجوّز في "القنية" خروجها لإصلاح ما لا بدّ لها منه كزراعة ولا وكيل لها.

(٧) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في الحِداد، ١٠/٣٦٥.

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: فكذا إذا قدرت على الكسب في البيت من دون خروج، فإنّ المبيح هي بالضرورة فبحيث لا ضرورة فلا إباحة، وهذا واضح جدّاً[1].

[٣٠٤٢] **قال:** [2] أي: **"الدرّ"**: (في غير مسكنها عادت إليه فَوراً)[3]:

أقول: ظاهره زيارتها في محلّة أخرى من مصرها، أمّا في غير مصرها فسيأتي[4]: أن لو بينها وبين مصرها مدّة سفر وهي في مصر أو قرية محلّ إقامة يجب عليها عند الإمام أن تعتدّ ثَمّه، وإن لَم يكن بينها وبينه سفَر فقد أطلق الماتن الأمر بالرّجوع، وسنذكر[5]: أنّ الإطلاق هو الأظهر عندي، والله تعالى أعلم.

لكن نقل المحشّي[6] عن إحدى الروايتين أنّها إذا كانت في أثناء سفَر،

---

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الحداد ، ٣٢٨/١٣.

(٢) في المتن والشرح: (طلّقت) أو مات وهي زائرة (في غير مسكنها عادت إليه فوراً) لوجوبه عليها. (وتعتدّان) أي: معتدّة طلاق وموت (في بيت وجبتْ فيه) ولا يخرجان منه (إلاّ أن تُخرَج أو يتهدّم المنــزل أو تخاف) انهدامه أو (تَلَف مالها أو لا تَجِد كِراء البيت) ونحو ذلك من الضرورات، فتخرج لأقرب موضع إليه، وفي الطلاق إلى حيث شاء الزوج، ولو لَم يكفها نصيبها من الدار اشترتْ من الأجانب.

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في الحداد، ٣٦٦/١٠.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في الحداد، ٣٧١/١٠-٣٧٤.

(٥) انظر المقولة [٣٠٤٦] قوله: فإنّها تُخيّر على إحدى الروايتين.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في الحداد، ٣٧٢/١٠، تحت قول "الدرّ": رجعت.

وبينها وبين مصرها وكذلك بينها وبين مقصدها أقلّ من سفر، فإنّها تخيّـــر في المُضِيّ والرجوع.

أقول: فأولى أن تخيّر على هذه في الإقامة ثَمّه؛ لِما فيه من عدَم الانتقال أصلاً، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٠٤٣] **قال:** أي: **"الدرّ"**: ولو لَم يكفها نصيبها من الدار اشتَرتْ من الأجانب، "مجتبى". وظاهره وجوب الشّراء لو قادرةً أو الكِراء، "بحر". وأقـــرّه أخوه والمصنّف. قلت: لكن الذي رأيته بنسختَي "المجتبى": استترتْ من الاستتار، فليحرّر[١]: هو الذي في "الهندية"[٢] عن "البدائع" حيث قال: (التستّر عن ســـائر الوَرَثة ممن ليس بمَحرَم لها) اهـ. ١٢

مطلب: الحقّ على المفتي أن ينظر في خصوص الوقائع

[٣٠٤٤] **قوله:** [٣] سواء كانت في مصر[٤]:

هذا قد أفاده الشّارح بقوله[٥]: (ولو في مصر). ١٢

---

(١) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في الحداد، ٣٦٧/١٠-٣٦٨.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الرابع عشر في الحداد، ٥٣٥/١.

(٣) في المتن والشرح: (أبانَها أو مات عنها في سفر) ولو في مصر (وليس بينها وبـــين مصرها مدّةُ سفر (رجَعتْ). في "ردّ المحتار": (قوله: رجَعتْ) سواءٌ كانت في مـــصر أو غيره، وهذا إذا كان المقصد مدّة سفر، "بحر"، أي: فيجب الرُّجوع؛ لئلاّ تَصير مسافرة في العدّة بلا مَحرَم، بخلاف ما إذا لَم يكن بينها وبين المقصد مدّة سفر.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: الحقّ على... إلخ، ٣٧٢/١٠، تحت قول "الدرّ": رجعت.

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في الحداد، ٣٧١/١٠.

[٣٠٤٥] قوله: فإنّها تُخيّر... إلخ[1]: والعود أحمد. ١٢

[٣٠٤٦] قوله: فإنّها تُخيّر على إحدى الروايتين[2]:

بها جزم في "الهندية"[3] عن "الكافي" حيث قال: (بينها وبين مصْرها ومقصدها أقلّ من السَّفر إن شاءت مضَتْ، وإن شاءت رجعتْ سواءٌ كانت في المصر أو غيره، معها مَحرَم أو لَم يكن، إلاّ أنّ الرجوع أولى؛ ليكون الاعتداد في منزل الزوج... إلخ).

أقول: لكن فيه تأمّل، فإنّهم صرّحوا قاطبةً بوجوب رجوعها فَوراً إلى بيتها إن مات وهي زائرة في غير بيتها، فإنّه نصّ على أنّها لو كانت في أثناء الطريق فسمعت بموته ترجع فَوراً ولا تَمرّ إلى بيت الزيارة؛ لأنّها إذا وجب عليها الرجوع منه كيف يجوز لها القصد نحوه! فإذا كان هذا في مصرها فأولى أن لا يؤذن لها في المُضيّ إلى غير مِصْرها وإن لَم يكن إليه مدّة سفر إذا لَم تكن المدّة إلى مصرها أيضاً، فحرّر وراجع، فلعلّ الأظهر ما جزم به المتن بإطلاقه. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في الحداد، مطلب: الحقّ على المفتي أن ينظر في خصوص الوقائع، ٣٧٢/١٠، تحت قول "الدرّ": رجعت.

(٢) المرجع السابق.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الرابع عشر في الحداد، ٥٣٦/١.

[٣٠٤٧] **قال:** [١] أي: "**الدرّ**": (تعتدّ ثَمّةَ)[٢]:

ولا تَمضي ولا ترجِع؛ لأنّ في كلّ ذلك إنشاء سفَر؛ لأنّ الفرض أنّ كلا الجانبين مدّة سفر، والسفر بدون مَحرَم محرّم اتّفاقاً، أمّا إن كان معها مَحرَم فالإمام يقول: إنشاؤها السفر في العدّة حرامٌ بنفسه، فلا بدّ أن تعتدّ ثَمّه؛ لأنّ المحلّ محلّ الإقامة. ١٢

[٣٠٤٨] **قال:** أي: "**الدرّ**": وكذا إن وجدت عند الإمام[٣]:

إن كانت في مِصْر لَم تخرج بغير مَحرَم، وإن كان معها محرَمٌ لَم تخرج عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى، وقالا: تخرج وهو قول أبي حنيفة أوّلاً، وقولُـه الآخَرُ أظهر، "هندية"[٤] عن "الكافي". ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (وإن كانت تلك) أي: مدّة السَّفَر (من كلّ جانب) منهما، ولا يعتبر ما في ميمنة وميسرة، فإن كانت في مَفازة (خيّرت) بين رجوع ومُضيّ (معها وليّ أو لا) في الصورتين (والعود أحمد) لتَعتدّ في منـــزل الزوج (و) لكن (إن) مرّت بما يصلُح للإقامة -كما في "البحر" وغيره، زاد في "النهر": وبينه وبين مقصدها ســفرٌ- أو (كانت في مصر) أو قرية تصلُح للإقامة (تعتدّ ثَمّة) إن لَم تجد مَحرَماً اتّفاقاً، وكـــذا إن وجدت عند الإمام (ثُمّ تخرج بِمَحرم) إن كان.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في الحداد، ٣٧٤/١٠.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الرابع عشر في الحداد، ٥٣٦/١.

فصل في ثبوت النسب

[٣٠٤٩] قال: [١] أي: "الدرّ": (ما لَم تُقرّ بِمُضيّ العدّة)[٢]:

فإذا أقرّت إقراراً محتملاً ثُمّ جاءت بعده بأكثر من سنتين لا يثبُت النّسَب؛ لأنّها لَمّا أقرّت -والقول في ذلك قولها- زالَ العَقْد أصلاً، إلاّ أن يثبت بطلان إقرارها كما يأتي صـ١٠٣٠[٣].

[٣٠٥٠] قال: أي: "الدرّ": لعُلوقها في العدّة (لا في الأقلّ)[٤]:

أقول: دلّت المسألة أن لو طلّقها رجعيّاً فولدت بعد سنة، ثُمّ آخرَ بعد أخرى يثبت نسب الأوّل دون الثاني؛ لأنّ وِلادة الأوّل إذا لَم تكن رجعةً كانت بينونةً؛ لثبوت مُضِيّ المدّة بالوضع، فكان كما إذا ولدت بعد ما أقرّت بستّة أشهر.

---

(١) في المتن والشرح: (أكثر مدّة الحمل سنتان) لخبر عائشة رضي الله عنها كما مرّ في الرضاع، وعند الأئمّة الثلاثة أربعُ سنين (وأقلّها ستّةُ أشهر) إجماعاً (فيثبُت نسَبُ) ولد (معتدّة الرّجعيّ) ولو بالأشهر لإياسِها، "بدائع". وفاسد النكاح في ذلك كصحيحه، "قهستاني". (وإن ولدت لأكثر من سنتين) ولو لعشرين سنةً فأكثر؛ لاحتمال امتداد طُهرها وعُلوقها في العدّة (ما لَم تقرّ بِمُضيّ العدّة) والمدّةُ تحتمله (وكانت) الولادة (رجعةً) لو (في الأكثر منهما) أو لتمامهما لعُلوقها في العدّة (لا في الأقلّ) للشكّ وإن ثبت نسبه (كما) يثبت بلا دعوة احتياطاً (في مبتوتة جاءت به لأقلّ منهما) من وقت الطلاق لجواز وجوده وقته (ولَم تقرّ بِمُضيّها).

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ١٠/٣٨٠.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، فصل في ثبوت النسب، ١٠/٣٩٤، تحت قول "الدرّ": للتيقّن بكذبها.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ١٠/٣٨٠-٣٨٢.

مطلب في ثبوت النسب من المطلّقة

[٣٠٥١] **قوله:** (ولَم تقرّ بِمُضيّها) فلو أقرّت به فكالرّجعيّ كما قدّمناه عن "الفتح"[1]: أي: لا يثبت النسب.

[٣٠٥٢] **قوله:** [2] (لأنّه التزمه) أي: وله وجه، بأن وطِئها بشبهة في العدّة[3]:

أقول: بقي ما إذا لَم يحتمل الوطء في العدّة أيضاً بأن جاءت به لأكثر من سنتين في وقت انقضاء العدّة المعلوم بإقرارها أو بوَضْعها حَمْلها، وحكمه ظاهرٌ وهو عدم ثبوت النسب وإن ادّعى؛ إذ لا شبهة هاهنا أصلاً، وسيأتي ج٣، صـ٢٣٦[4] منّا هذا الكلام. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت النسب من المطلقة، ٣٨٣/١٠، تحت قول "الدرّ": ولم تقر بمضيها.

(٢) في المتن والشرح: (ولَم تقرّ بِمُضيّها) كما مرّ (ولو لتمامهما لا) يثبُت النّسب، وقيل: يثبت لتصوّر العُلوق في حال الطّلاق، وزعم في "الجوهرة": أنّه الصواب، (إلاّ بدعوته) لأنّه التزمه، وهي شبهة عقد أيضاً.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت النسب من المطلقة، ٣٨٤/١٠، تحت قول "الدرّ": لأنّه التزمه.

(٤) انظر المقولة [٣٣١٦] قوله: وفيه يثبت.

[٣٠٥٣] **قال:** [1] أي: **"الدرّ"**: فولدته لستّة أشهر[2]:

من وقت الإقرار.

[٣٠٥٤] **قال:** [3] أي: **"الدرّ"**: (فقالت) المرأة[4]:

فإن لَم تدّع هذا فسَد النكاح ولَم يثبت نسب الولد من الزّوج سواء علم لها زوج قبله أو لا كما يأتي صـ١٠٣٩[5]، وانظر ما يأتي صـ١٠٣٩[6]، و١٠٤١[7].

---

(١) في "الدرّ": أمّا الصغيرة فإن ولدت لأقلّ من عشرة أشهر وعشرة أيّام ثبت، وإلاّ لا، ولو أقرّت بمُضيّها بعد أربعة أشهر وعشر فولدته لستّة أشهر (أي: فصاعداً، "زيلعي"، "الردّ") لَم يثبت (لاحتمال حدوثه بعد الإقرار كما يأتي، "الردّ")، وأمّا الآيسة فكحائض؛ لأنّ عدّة الموت بالأشهر للكلّ.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٣٩١/١٠.

(٣) في المتن والشرح: (ولو ولدت فاختلفا) في المدّة (فقالت) المرأة: (نكحتَني منذ نصف حول، وادّعى الأقلّ فالقول لها بلا يمين) وقالا: تُحلّف، وبه يفتَى كما سيجيء في الدّعوى (وهو) أي: الولد (ابنه) بشهادة الظاهر لها بالولادة من نكاح حملاً لحالها على الصّلاح.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٠٢/١٠.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات، ٤١٩/١٠، تحت قول "الدرّ": حكى أربعة أقوال.

(٦) انظر المقولة [٣٠٦٦] قوله: فقد ذكرنا قريباً أنّ المنكوحة... إلخ.

(٧) انظر المقولة [٣٠٧٥] قال: أي: "الدرّ": لو لأقلّ من نصفه لَم يلزم الأوّل ولا الثاني.

مطلب في ثبوت النسب من الصّغيرة

[٣٠٥٥] **قوله:** (١) لكن ترجّح ظاهرها(٢):

وانظر ما لو كان لها زوج من قبل وأمكن إثباته منه فهل لا يقبل قولها لعدم الحاجة إلى الاحتيال لثبوت النسب؟ فليراجع. ١٢

[٣٠٥٦] **قوله:** (٣) لاحتمال ضعيف(٤):

وهو أن يكون الحَمْل من غيره. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (بشهادة الظاهر لها... إلخ) وهو له ظاهر يشهَد له أيضاً، وهو إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته، لكن ترجّح ظاهرها بأنّ النسب يحتاط في إثباته، "نهر"، ولا تحرُم عليه بهذا النّفي، "فتح".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت النسب من الصغيرة، ١٠/٤٠٢، تحت قول "الدرّ": بشهادة الظاهر لها... إلخ.

(٣) في المتن والشرح: (قال: إن نكحتُها فهي طالق، فنكَحها فولدت لنصف حول مذ نكَحها لزِمه نسبه) احتياطاً؛ لتصوّر الوطء حالة العقد، ولو ولدتْه لأقلّ منه لَم يثبت، وكذا لأكثر ولو بيوم، ولكن بحث فيه في "الفتح"، وأقرّه في "البحر".

في "ردّ المحتار": (قوله: وأقرّه في "البحر") حيث قال: وتعقّبه في "فتح القدير" بأنّ منعهم النسب هنا في مدّة يتصوّر أن يكون منه -وهي سنتان- ينافي الاحتياط في إثباته، والاحتمال المذكور في غاية البعد؛ فإنّ العادة المستمرّة كون الحمل أكثر من ستّة أشهر، وربّما تَمضي دهور ولَم يسمع فيها بولادة ستّة أشهر، فكان الظاهر عدم حدوثه، وحدوثه احتمال، فأيّ احتياط في إثبات النسب إذا نفيناه لاحتمال ضعيف يقتضي نفيه وتركنا ظاهراً يقتضي ثبوته؟! وليت شعري، أيُّ الاحتمالين أبعد؟!.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في ثبوت... إلخ، ١٠/٤٠٥، تحت قول "الدرّ": وأقرّه في "البحر".

[٣٠٥٧] **قوله:** [١] فأيّ احتياط في إثبات النسب إذا نفيناه لاحتمال ضعيف يقتضي نفيه وتركنا ظاهراً[٢]: وهو أنّ الحمل منه. ١٢

[٣٠٥٨] **قوله:** وهو عدم العدّة[٣]: لأنّها طلقت في آن النكاح. ١٢

[٣٠٥٩] **قوله:** [٤] ثبوت نسبه منه[٥]: من المولى. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": فأيّ احتياط في إثبات النسب إذا نفيناه لاحتمال ضعيف يقتضي نفيه وتركنا ظاهراً يقتضي ثبوته؟! وليت شعري، أيُّ الاحتمالين أبعد؟! الاحتمال الذي فرضوه لتصوّر العُلوق منه لثبوت النسب -وهو كونها تزوّجها وهو يطؤها ووافق الإنزال العقد- أو احتمال كون الحمل إذا زاد على ستّة أشهر بيوم يكون من غيره اهـ "ح".

أقول: وحاصله: إلحاق الولادة لأكثر من نصف حول بالولادة لنصفه في ثبوت النسب. ويمكن الجواب بالفرق، وهو: أنّه في صورة النصف كان الولد موجوداً وقت العقد يقيناً، فإذا أمكن حدوثُه من العاقد ولو بوجه بعيد تعيّن ارتكابه، بخلاف ما إذا أمكن حدوثه بعد العقد، بأن ولدته لأكثر من نصف حول ولو بيوم، فإنّه لَم يتيقّن بوجوده وقته حتّى يُرتكب له الوجه البعيد مع حكم الشرع عليها بما ينافي وجوده وهو عدم العدّة.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في ثبوت... إلخ، ١٠/٤٠٥، تحت قول "الدرّ": وأقرّه في "البحر".

(٣) المرجع السابق.

(٤) في المتن: زوّج أمته من عبده، فجاءت بولد، فادّعاه المولى لَم يثبت نسبه.

في "ردّ المحتار": (قوله: فجاءت بولد) أي: لستّة أشهر فأكثر من وقت التزوّج، وإلاّ فالظاهر ثبوت نسبه منه؛ لما صرّحوا به: من أنّ المنكوحة لو ولدت لدون ستّة أشهر لَم يثبت نسبه من الزوج ويفسد النكاح؛ لأنّه لا يلزم كونها حاملاً من زناً حتّى يصحّ، بل يحتمل كونه من زوج أو وطء شبهة، فإذا فسد النكاح هنا صحّت دعواه لعدم المانع.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب في ثبوت... إلخ، ١٠/٤١٣، تحت قول "الدرّ": فجاءت بولد.

[٣٠٦٠] **قوله:** بل يُحتمل كونه من زوج أو وطء شبهة، فإذا فسد النّكاح هنا صحّت دعواه[1]: أي: المولى.

[٣٠٦١] **قال:** [2] أي: **"الدرّ"**: (غاب عن امرأته، فتزوّجت بآخر وولدت أولاداً)[3]:

أمّا لو كان حاضراً فالولد للأوّل بالاتّفاق كما في "البزّازية"[4]. ١٢

أقول: الغيبة ضدّ الحضور، وليس المراد حضوره في الدّنيا، فإن فرض المسألة فيما إذا حضر بعدما ولدت، ولا حضوره في مجلس العقد، فإنّ الحاضر في البلد لا يقال له: غاب عن امرأته، فإذن المراد بالحضور: الكون في البلد الذي تزوّجت فيه بآخر، وبالغيبة: عدَمُ كونه ثَمّه، والشرط إنّما هو الغيبة لا كونه مفقود الخبر، فتشمل المسألة ما إذا ذهب عن البلد فتزوّجت وما إذا هربت هي من عنده فتزوّجت في بلدة أخرى، وقد كانت حادثة الفتوى.

ثُمّ أقول: كأنّ اشتراط غيبته؛ لأنّ الظاهر أنّ الحاضر ينازع فلا يتمّ أمر النكاح، وإن فعل كان مَحْض زِناً فلم يبق محلّ نظَرٍ، ولا خلاف في أنّ الأولاد

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب في ثبوت... إلخ، ١٠/٤١٣، تحت قول "الدرّ": فجاءت بولد.

(٢) في المتن والشرح: (غاب عن امرأته، فتزوّجتْ بآخر وولدت أولاداً) ثُمّ جاء الزوج الأوّل (فالأولاد للثاني على المذهب) الذي رجع إليه الإمام، وعليه الفتوى كما في "الخانية" و"الجوهرة" و"الكافي" وغيرها، وفي "حاشية شرح المنار" لابن الحنبليّ: وعليه الفتوى إن احتمله الحال.

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ١٠/٤١٨.

(٤) "البزازية"، كتاب النكاح، الثالث عشر في نكاح فاسد، ٤/١٤٣، (هامش "الهندية").

للأوّل كما قال في "البزّازية"[1]: (أنّه إن كان حاضراً فالولد له بالاتّفاق)، ولكون حضوره مَظِنّة المنازعة أدير الأمر عليه كما قال في "الهداية"[2]: (في من أخبره مخبر أنّك تزوّجتها وهي أختك من الرّضاعة لَم يتزوّج بأختها أو أربع سواها؛ لأنّه أخبر بفساد مقارن، والإقدامُ على العقد يدلّ على صحّته وإنكارِ فساده فيثبت المنازع بالظاهر)، وفي "غاية البيان" عن "شرح الكافي"[3] لشيخ الإسلام الإسبيجابي: (هذا خبر في موضع المنازعة؛ لأنّ الظاهر من حال العاقد أنّه يدّعي صحّة عقده وهذا يدّعي فساده) اهـ.

ونظير مسألتنا هذه في اشتراط الغيبة ما قال محمّد في كتاب الاستحسان[4]: (لو أنّ امرأة أخبرها ثقة أنّ زوجها الغائب مات عنها أو طلّقها، أو كان غير ثقة وأتاها بكتاب من زوجها بالطلاق ولا تدري أنّه كتابه أم لا، إلاّ أنّ أكبرَ رأيِها أنّه حقّ لا بأس بأن تعتَدّ ثُمّ تتزوّج) اهـ.

وقد أورده هكذا في متْن "الهداية" صـ٣٧٢، ج٣[5]، و"الخانية" طبع

---

(١) "البزازية"، كتاب النكاح، الثالث عشر في نكاح فاسد، ٤/١٤٣، (هامش "الهندية").
(٢) "الهداية"، كتاب الكراهية، فصل في البيع، ٢/٣٧٦، ملتقطاً.
(٣) هو للإمام أبي نصر أحمد بن منصور الإسبيجابي الحنفي القاضي (ت٤٨٠هـ).
("كشف الظنون"، ٢/١٣٧٨، "معجم المؤلفين"، ١/٣١١-٣١٢).
(٤) "الأصل"، كتاب الاستحسان، باب لو أنّ رجلاً... إلخ، ٣/١١٥، بتصرف يسير.
(٥) "الهداية"، كتاب الكراهية، فصل في البيع، ٢/٣٧٦.

"لكهنؤ"[1] صـ٣٧٦، ج٤[2]، و"الهندية" طبع "دهلي"[3] صـ١١٩، ج٥[4] عن "محيط السّرخسي" وعن "المحيط"، وقد صرّح بمفهومه في "البزازية" تاسع فصول الطلاق صـ٢٦١[5] فقال: (شهدا أنّ زوجها طلّقها ثلاثاً إن كان غائباً ساغ لها أن تتزوّج بآخر، وإن كان حاضراً لا؛ لأنّ الزوج إذا أنكر احتيج إلى القضاء بالفرقة ولا يجوز القضاء بها إلاّ بحضرة الزوج) اهـ.

ونقله عنها في "البحر" صـ١٤١، ج٤[6]، ومرّ حاشيةً صـ٨٩٦[7]، وفي قوله: (إذا أنكر) دليلٌ على ما قلنا أنّه لا يشترط وقوع الإنكار، بل يكفي أنّه محلّه، والله تعالى أعلم.

---

(١) لكهنؤ (لكناو) مدينة هندية على الغانج، عاصمة أوترّپرادش، مركز حضارة إسلامية. ("المنجد في الأعلام"، صـ٤٩٤).

(٢) "الخانية"، كتاب الحظر والإباحة، فصل فيما يقبل فيه قول الواحد... إلخ، ٢/٣٧٦.

(٣) دهلي (دلهي) مدينة في شمال "الهند" على جمنة، عاصمة "الهند"، ١٩١١-١٩٣٠، حتى بناء العاصمة الجديدة "نيو دهلي"، في ضاحيتها الجنوبية. أهمّ أبنيتها الأثرية القلعة الحمراء، وقطب منار، والعمود الحديديّ. ("المنجد في الأعلام"، صـ٢٤٥).

(٤) "الهندية"، كتاب الكراهية، الباب الأوّل، الفصل الثاني، ٥/٣١٢.

(٥) "البزازية"، كتاب الطلاق، الفصل التاسع، ٤/٢٦١، (هامش "الهندية").

(٦) "البحر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٤/٢١٩.

(٧) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، مطلب: الإقدام على النكاح إقرار بمضي العدّة، ٩/٦٨٢، تحت قول "الدرّ": لو غائباً.

فتحصل مِمّا قرّرنا: أنّ المنكوحة غير المعتدّة إذا تزوّجت بآخَر سواء كان ذلك؛ لأنّها أخبرت بموته أو طلاقه فاعتدّت وتزوّجت، أو ادّعت هي من قبل نفسها موته أو طلاقه، أو لَم تدّع شيئاً وتزوّجت، فإن كان الزوج الثانِي يعلم أنّها في عِصمَة غيره بطل النكاح والولد للأوّل مطلقاً؛ لأنّه زِناً، به يفتَى، "بزّازية"، "بحر"[1]. وكذا إن كان الزوج الأوّل حاضراً، وهذا بالاتّفاق، "بزّازية"[2]. وكذا إن لَم يكن إلحاقه بالثاني، وهذا أيضاً بالضَّرورة بالاتّفاق.

أمّا إذا كان الأوّل غائباً، والثاني غير عالِم بأنّها منكوحة غيره، وكان إلحاقه به ممكناً، فهذا هو الذي فيه الاختلاف فقال الإمام: للأوّل وهو ظـاهر الرواية، "سراجيّة"[3]. وقال الإمام ظهير الدّين: إنّ الفتوى عليه، "بزّازية"[4].

ورجّحه في "البدائع"[5] بتأخير دليله، وجزَم الإمام الحاكم الـشّهيد في "الكافي" بأن عند الإمكان من الفِراشين يجعل من الصحيح، لكن يـروى عـن الإمام الرجوع إلى أنّه للثاني، وعليه الفتوى، "تجنيس"، "خانية"[6]، "سراجية"[7]، والله تعالى أعلم.

---

(١) "البحر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٤/٢٣٥.

(٢) "البزازية"، كتاب النكاح، الثالث عشر في نكاح فاسد، ٤/١٤٣، (هامش "الهندية").

(٣) "السراجية"، كتاب الطلاق، باب النسب، صـ٤٨.

(٤) "البزازية"، كتاب النكاح، الثالث عشر في نكاح فاسد، ٤/١٤٣، (هامش "الهندية").

(٥) "البدائع"، كتاب الطلاق، فصل في أحكام العدّة، ٣/٣٤١.

(٦) "الخانية"، كتاب النكاح، فصل في مسائل النسب، ١/١٧٢.

(٧) "السراجية"، كتاب الطلاق، باب النسب، صـ٤٨.

مطلب في ثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات

[٣٠٦٢] **قوله:** (غاب عن امرأته... إلخ) شامل لِما إذا بلغها موته أو طلاقه، فاعتدّت، وتزوّجت، ثُمّ بان خلافه، ولِما إذا ادّعت ذلك، ثُمّ بان خلافه اهـ "ح"[١].

ولِما إذا تزوّجت بعد غيبته سنين من دون ادّعاء موت أو طلاق، ولِما إذا سُبِيت فتزوّجها حربيٌّ فولدت كما في "الهندية"[٢] باب النكاح الفاسد عن "البزّازية"، وجزم في الكلّ بأنّ الأولاد للأوّل، ثُمّ نقل[٣] عن "التجنيس"، و"الخانيّة"، و"السّراجية": (الفتوى على أنّها للثاني)، وأنّ الإمام رجع إليه، ثُمّ عن "البزازية": (أنّه به أفتى الصدر الشهيد، وقال الإمام ظهير الدّين: الفتوى على أنّه للأوّل؛ لأنّ الولد للفِراش بالنصّ ولو كان الأوّل حاضراً، والمسألة بحالها فالولد للأوّل) اهـ. أي: بالاتّفاق كما في "البزازية"[٤] اهـ.

أقول: ومبنَى كلّ ذلك إذا لَم يعلم الثاني أنّها لغيره إلاّ مسألة الحربيّ، فإنّه يتأوّل تَملّكهم بالسَّبْي فكأنّه تزوّج أمةً لهم، أمّا غيره إن علم أنّها لغيره كان زانياً، وليس للزاني فِراشٌ، فالولد للأوّل قطعاً هذا على ما مرّ عن "البحر"

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات، ٤١٨/١٠، تحت قول "الدرّ": غاب عن امرأته... إلخ.

(٢) "الهندية"، كتاب النكاح، الباب الثامن في النكاح الفاسد وأحكامه، ٣٣١/١.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "البزّازية"، كتاب النكاح، الثالث عشر في نكاح فاسد، ١٤٣/٤، (هامش "الهندية").

صـ٥٧٥[1]، وقدّمنا[2] عنه ثَمّ: وبه يفتَى، وانظر ما نكتبه[3] على الورقة الآتية، ويؤيّده ما ذكرت من التقييد ما يأتي شرحاً صـ١٠٤١[4] في المعتدّة: (أن لو علم الثاني بالعدّة فالنكاح فاسد وولدها للأوّل إن أمكن إثباته منه بأن تلد لأقلّ من سنتين مذ طلّق أو مات) اهـ.

فكذا إذا علم أنّها في نكاح غيره ولا حاجة هنا إلى التقييد بإمكان الإثبات فإنّه ممكنٌ هاهنا مطلقاً؛ إذ لا موت ولا طلاق. ١٢

[٣٠٦٣] **قوله:** [5] ما أورده الجرجاني[6]:

عبد الكريم[7] عن الإمام الأعظم. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب النكاح، باب المهر، مطلب في النكاح الفاسد، ٤٤٢/٨، تحت قول "الدر": كشهود.

(٢) انظر المقولة [٢٠٥٤] قوله: فالدخول فيه لا يوجب العدّة إن علم أنّها للغير.

(٣) انظر المقولة [٣٠٦٧] قوله: والحقّ: أنّ الإطلاق غير مراد... إلخ.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٧/١٠.

(٥) في "ردّ المحتار": (قوله: وفي "حاشية شرح المنار"... إلخ) قال الشّارح في "شرحه" على "المنار": لكنّ الصحيح ما أورده الجرجاني أنّ الأولاد من الثاني إن احتمله الحـال، وأنّ الإمام رجع إلى هذا القول، وعليه الفتوى... إلخ.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات، ٤١٨/١٠، تحت قول "الدرّ": وفي "حاشية شرح المنار"... إلخ.

(٧) عبد الكريم بن عبد الصمد بن محمد القطان الطبري الـشافعي (ت٤٧٨هـ)، مـن تصانيفه: "طبقات القرّاء"، "الأحاديث السبعة المروية عن أبي حنيفة".

("الأعلام"، ٥٢/٤).

[٣٠٦٤] **قوله:** [١] وعند أبي يوسف للأوّل إن أتت به لأقلّ من ستّة أشهر من عقد الثاني[٢]: بل من وطئه كما في "البدائع" ج٣، صـ٢١٥[٣] كيف وإنّ النكاح فاسد!. ١٢

---

(١) في الشرح: في "حاشية شرح المنار" لابن الحنبليّ: وعليه الفتوى إن احتمله الحال، لكن في آخر دعوى "المجمع" حكى أربعة أقوال، ثُمّ أفتى بما اعتمده المصنّف.

في "ردّ المحتار": (قوله: حكى أربعة أقوال) حاصل عبارته مع "شرحه" لابن ملك: أنّ الأولاد للأوّل عند أبي حنيفة مطلقاً، أي: سواءً أتت به لأقلّ من ستّة أشهر أوْ لا؛ لأنّ نكاح الأوّل صحيح، فاعتباره أولى، وفي رواية: للثاني، وعليه الفتوى؛ لأنّ الولد للفراش الحقيقيّ وإن كان فاسداً، وعند أبي يوسف للأوّل إن أتت به لأقلّ من ستّة أشهر من عقد الثاني؛ لتيقّن العُلوق من الأوّل، وإن لأكثر فللثاني، وعند محمّد للأوّل إن كان بين وطء الثاني والولادة أقلّ من سنتين، فلو أكثر منهما فللثّاني؛ لتيقّنِ أنّه ليس من الأوّل، والنكاح الصحيح مع احتمال العُلوق منه أولى بالاعتبار، وإنّما وضع المسألة في الولد؛ إذ المرأة تُرَدّ إلى الأوّل إجماعاً اهـ. قلت: وظاهره: أنّه على المفتَى به يكون الولد للثاني مطلقاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات، ٤١٩/١٠، تحت قول "الدرّ": حكى أربعة أقوال.

(٣) "البدائع"، كتاب الطلاق، فصل في أحكام العدّة، ٣٤١/٣.

[٣٠٦٥] **قوله:** [١] فقد ذكرنا قريباً[٢]: صـــ١٠٣٦[٣].

وسيأتي صـــ١٠٤١[٤].

[٣٠٦٦] **قوله:** [٥] فقد ذكرنا قريباً أنّ المنكوحة لو ولدت لدون ستّة أشهر لَم يثبت نسبه من الزوج[٦]: إلاّ أن تدّعي أنّها ولدت بعد ستّة أشهر من

---

(١) في "ردّ المحتار": قلت: وظاهره: أنّه على المفتَى به يكون الولد للثاني مطلقاً وإن جاءت به لأقلّ من ستّة أشهر من وقت العقد، كما يدلّ عليه ذكر الإطلاق قبله والاقتصار على التفصيل بعده، وهذا خلاف ما قاله ابن الحنبليّ، وهذا وجه الاستدراك، لكن لا يخفى ما فيه، فقد ذكرنا قريباً أنّ المنكوحة لو ولدت لدون ستّة أشهر لَم يثبت نسبه من الزوج، ويفسد النكاح.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في... إلخ، ٤١٩/١٠، تحت قول "الدرّ": حكى أربعة أقوال.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت النسب من الصغيرة، ٤١٢/١٠، تحت قول "الدرّ": فجاءت بولد.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، مطلب في... إلخ، ٤٢٦/١٠، تحت قول "الدرّ": والنكاح صحيح.

(٥) في "ردّ المحتار": فقد ذكرنا قريباً أنّ المنكوحة لو ولدت لدون ستّة أشهر لَم يثبت نسبه من الزوج، ويفسد النكاح، أي: لأنّه لا بدّ من تصوّر العُلوق منه، وفيما دون ستّة أشهر لا يُتصوّر ذلك، وهذا إذا لَم يعلم بأنّ لها زوجاً غيره، فكيف إذا ظهر زوج غيره؟! فلا شكّ في عدَم ثبوته من الثاني، ولهذا قال في "شرح درر البحار": إنّ هذا مشكل فيما إذا أتت به لأقلّ من ستّة أشهر مذ تزوّجها اهـ. والحقّ... إلخ.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات، ٤١٩/١٠، تحت قول "الدرّ": حكى أربعة أقوال.

النكاح فالقول لها بيمينها ويبقى النكاح ويثبت النسب ولا تقبل بيّنة الزوج أنّه نكحها مذ أقلّ من ستّة أشهر كما تقدّم قريباً صــ١٠٣٣[1]. ١٢

[٣٠٦٧] **قوله:** والحقّ: أنّ الإطلاق غير مراد، وأنّ الصّواب ما نقله ابن الحنبليّ، وبه يظهر أنّ هذه الرواية عن الإمام المفتَى بها هي التي أخذ بها أبو يوسف، وأنّه لا بدّ من تقييد كلام المصنّف و"المجمع" بما نقله ابن الحنبليّ، وأنّه لا وجه للاستدراك عليه بما في "المجمع"[2]: وأنّه ليس هاهنا إلاّ ثلاثة أقوال للثلاثة الأمجاد:

الأوّل: وهو الأوّل للأوّل أنّهم مطلقاً للأوّل.

الثاني: للثاني أنّهم مهما أمكن للثاني، وإلاّ فللأوّل وإليه رجع الأوّل، وعليه الفتوى والمعوّل.

الثالث: للثالث أنّهم مهما أمكن للأوّل، وإلاّ فللثاني، ثُمّ هذا كلّه إذا تزوّجت بآخر، أمّا لو بلا نكاح فالكلّ للأوّل عند الكلّ؛ إذ لا فِراش له حينئذ أصلاً، والولد للفراش وللعاهر الحجر. ١٢

[٣٠٦٨] **قال:** [3] أي: **"الدرّ"**: فالولد للفِراش الحقيقيّ[4]:

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٠٢/١٠.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في ثبوت... إلخ، ٤٢٠/١٠، تحت قول "الدرّ": حكى أربعة أقوال.

(٣) في الشرح: في "حاشية شرح المنار" لابن الحنبليّ: وعليه الفتوى إن احتمله الحال، لكن في آخر دعوى "المجمع" حكى أربعة أقوال، ثُمّ أفتى بما اعتمده المصنّف، وعلّله ابن ملك: بأنّه المستفرش حقيقةً، فالولد للفراش الحقيقيّ وإن كان فاسداً، وتمامه فيه.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤١٩/١٠.

أقول: قال في "البدائع"[1]: (وجه قول أبي حنيفة أنّ الفراش الصحيح للأوّل فيكون الولد للأوّل لقول النبيّ صلّى الله تعالى عليه وسلّم: ((الولد للفِراش))، ومطلقُ الفراش ينصرف إلى الصّحيح).

وهذا هو معنًى ما ذكرنا[2] عن "البزّازية" عن الإمام ظهير الدّين من أنّ الفتوى على قول الإمام؛ لأنّ الولد للفراش بالنصّ، وبه جزَم الإمام الحاكم الشهيد في "الكافي"، لكن في مسألة المعتدّة عن بائن الآتية[3] في الورقة الثانية. ١٢

[٣٠٦٩] **قال:** أي: **"الدرّ"**: ولو تزوّجت معتدّةُ بائنٍ فولدت[4]: وكذا معتدّة موت في جميع الأحكام المذكورة كما في "الهندية" صــ١٨٤[5]. ١٢

[٣٠٧٠] **قال:** أي: **"الدرّ"**: لو تزوّجت معتدّةُ بائنٍ فولدت لأقلّ من سنتين مُذْ بانت، ولأقلّ من الأقلّ مُذْ تزوّجت فالولد للأوّل؛ لفساد نكاح الآخر[6]: تنبيه يجب التنبّه له.

أقول: اعلم أنّ نكاح المعتدّة فاسدٌ لا شكّ، وقد اختلف أئمّتنا أنّ العبرة في النكاح الفاسد لإثبات النسب هل هي بوقت النكاح فيثبت النسب إذا جاءت

---

(١) "البدائع"، كتاب الطلاق، فصل في أحكام العدّة، ٣/٣٤١.

(٢) انظر المقولة [٣٠٦٢] قال: أي: "الدرّ": (غاب عن امرأته... إلخ) شامل لِما... إلخ.

(٣) انظر المقولة الآتية.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ١٠/٤٢٥.

(٥) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الخامس عشر في ثبوت النسب، ١/٥٣٨.

(٦) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ١٠/٤٢٥.

بولد لستّة أشهر مذ تزوّجها وإن لَم يكن دخل بها بعد، أم بوقت الدخول فتعدّ ستّة أشهر مذ ذاك لا مذ تزوّج؟.

إلى الأوّل ذهب الشيخان، وإلى الثاني محمّد رضي الله تعالى عنهم، قال في "البحر"[1]: (وعليه الفتوى) كما مرّ صـــ١٠٠٠[2]، فإذن يكون ما هاهنا مبنيّاً على قولهما رضي الله تعالى عنهما، لا على القول المفتَى به، فليتنبّه له، وكان على السيّد المحشّي رحمه الله تعالى أن ينبّه عليه، وكأنّه اكتفى بما مرّ، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٠٧١] **قوله**: (لفساد نكاح الآخر) ينافي ما تقدّم: من أنّ العبرة للفراش الحقيقيّ ولو فاسداً، فالأولى التعليل بعدم إمكان جعله من الثاني؛ لعدَم أقلّ مدّة الحَمْل[3]: تقدّم[4] ما فيه. ١٢

[٣٠٧٢] **قال**: أي: "**الدرّ**": فالولد للأوّل؛ لفساد نكاح الآخر، ولـــو لأكثر منهما مُذْ بانت ولنصف حول[5]: فأكثر.

[٣٠٧٣] **قال**: أي: "**الدرّ**": ولو لأكثر منهما مُذْ بانت ولنصف حول مُذْ تزوّجت فالولد للثاني[6]: وهو ظاهر.

---

(١) "البحر"، كتاب النكاح، باب المهر، ٢٩٩/٣.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب العدّة، مطلب في النكاح الفاسد والباطـــل، ٣٠٥/١٠، تحت قول "الدرّ": لكن الصواب.

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب في ثبوت... إلخ، ٤٢٥/١٠، تحت قول "الدرّ": لفساد نكاح الآخر.

(٤) انظر المقولة السابقة.

(٥) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٥/١٠.

(٦) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٥/١٠.

[٣٠٧٤] **قال:** أي: "**الدرّ**": لو لأقلّ من نصفه لَم يلزم الأوّل[١]: للزّيادة.

[٣٠٧٥] **قال:** أي: "**الدرّ**": لو لأقلّ من نصفه لَم يلزم الأوّل ولا الثاني[٢]: للأقلّية، ولا يجعل ولد الزّنا وإنّما يقال فيه: إنّه مجهول النسب. ١٢

أقول: وينبغي أن يستثنَى منه ما إذا ادّعت النكاح مذ ستّة أشهر كما يفيده ما مرّ صـ١٠٣٣[٣]. ١٢

[٣٠٧٦] **قال:** أي: "**الدرّ**": ولو لأقلّ من نصفه لَم يلزم الأوّل ولا الثاني، والنكاح صحيح[٤]: بل فاسدٌ. الذي في "الهندية"[٥] عن "البدائع": (وهل يجوز نكاح الثاني؟ في قول أبي حنيفة ومحمّد: جائزٌ) اهـ. ١٢

[٣٠٧٧] **قوله:** (والنكاح صحيح) أي: عندهما، وعند أبي يوسف: فاسد؛ لأنّه إذا لَم يثبت من الثاني كان من الزّنا، ونكاح الحامل من الزّنا صحيحٌ عندهما لا عنده، كذا في "البدائع"[٦]: وعنها في "الهندية"[٧].

---

(١) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٦/١٠.

(٢) المرجع السابق، صـ٤٢٦.

(٣) انظر المرجع السابق، صـ٤٠٢.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٦/١٠.

(٥) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الخامس عشر، ٥٣٨/١.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات، ٤٢٦/١٠، تحت قول "الدرّ": والنكاح صحيح.

(٧) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الخامس عشر، ٥٣٨/١.

[٣٠٧٨] **قوله:** [١] ولا يلزم أن يكون من الزنا[٢]: مرّ صـ١٠٣٦[٣].

[٣٠٧٩] **قوله:** ويفسد النكاح؛ لاحتمال أنّه من زوج آخر[٤]:

ولا تنس ما أشرنا[٥] إلى استثنائه، فليراجع. ١٢

[٣٠٨٠] **قال:** [٦] أي: "الدرّ": ولو لأقلّ منهما ولنصفه[٧]: أو أكثر.

---

(١) في "ردّ المحتار": كذا في "البدائع"، وتبعه في "البحر"، ولَم يظهر لي وجهه؛ لأنّه إذا لَم يثبت من واحد منهما علم أنّه من غيرهما، ولا يلزم أن يكون من الزّنا؛ لاحتمال كونه بشبهة، ولا يصحّ النكاح إلاّ إذا علم أنّه من زنا، ففي "الزيلعي" وغيره: لو ولدت المنكوحة لأقلّ من ستّة أشهر مُذْ تزوّجها لَم يثبت النسب؛ لأنّ العُلوق سابق على النكاح، ويفسد النكاح؛ لاحتمال أنّه من زوج آخر بنكاح صحيح أو بشبهة.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات، ١٠/٤٢٦، تحت قول "الدرّ": والنكاح صحيح.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت النسب في الصغيرة، ١٠/٤١٣، تحت قول "الدرّ": فجاءت بولد.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في ثبوت... إلخ، ١٠/٤٢٦، تحت قول "الدرّ": والنكاح صحيح.

(٥) انظر المقولة [٣٠٧٥] قال: أي: "الدرّ": ولو لأقلّ من نصفه لَم يلزم الأوّل ولا الثاني.

(٦) في "الدرّ": والنكاح صحيح، ولو لأقلّ منهما ولنصفه ففي عدّة "البحر" بحثاً: أنّه للأوّل، لكنّه نقل هنا عن "البدائع": أنّه للثاني معلّلاً: بأنّ إقدامها على التزوّج دليل انقضاء عدّتها، حتّى لو علم بالعدّة فالنكاح فاسد، وولدها للأوّل إن أمكن إثباته منه، بأن تلد لأقلّ من سنتين مُذْ طلّق أو مات.

(٧) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ١٠/٤٢٦.

[٣٠٨١] **قال:** أي: "**الدرّ**": ففي عدّة "البحر" بحثاً: أنّه للأوّل[1]:

هو المنصوص عليه في "كافي الإمام الحاكم"، "منحة الخالق"[2]. ١٢

[٣٠٨٢] **قال:** أي: "**الدرّ**": ففي عدّة "البحر" بحثاً: أنّه للأوّل، لكنّه نقل هنا عن "البدائع"[3]: ج٤، صـ١٧٢[4]. حقّقنا حكم المسألة على هامش "البدائع"، ج٣، صـ٢١٥[5]، فراجعه. ١٢

---

(١) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٦/١٠.

(٢) "منحة الخالق"، كتاب الطلاق، باب العدّة، ٢٤٢/٤، (هامش "البحر").

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٦/١٠-٤٢٧.

(٤) "البحر"، كتاب الطلاق، باب ثبوت النسب، ٢٦٧/٤.

(٥) **علّق الإمام أحمد رضا** -رحمه الله تعالى- **على قول "البدائع"**: (منه وإن جاءت به للأكثر من): ("البدائع"، كتاب الطلاق، فصل في أحكام العدّة، ٣٤٠/٣).

أقول: بقي الوجه الثالث وهو ما إذا أمكن إثباته من كلّ منهما وكذلك هو متروك فيما نقل في "الهندية" عن هذا الكتاب. ١٢ ("الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الخامس عشر، ٥٣٨/١).

والعجب أنّ "البحر" نقل عن هذا الكتاب ج٤، صـ١٧٣: (أنّه للثاني والنكاح جائز؛ لأنّ إقدامها على التزوّج دليل انقضاء عدّتها من الأوّل) اهـ.

("البحر"، كتاب الطلاق، باب ثبوت النسب، ٢٦٧/٤).

مع أنّه لا ذكر لهذا الشقّ في الكتاب أصلاً كما ترى، وكأنّه استشهد عليه الوجه الثاني بالثالث، فإنّ معنى ما في "البحر" مذكور في الوجه الثاني في الكتاب، وكذا لا ذكر له في "الخانية" كما في "البحر" هاهنا، وقد ذكره في "البحر" قبل هذا بثمانية أوراق واحتاج فيه إلى البحث، فبحث أنّ الولد للأوّل، وقد وافق بحثه هذا نصّ الإمام الحاكم الشهيد في "الكافي" كما في النسخة ج٤، صـ١٥٦، والله تعالى أعلم. ١٢

("البحر"، كتاب الطلاق، باب العدّة، ٢٤١/٤-٢٤٢).

....

أقول: لكن بقي شيء وهو أنّ حكم "الكافي" غير مقيّد بما إذا علم الثاني أنّها في العـدّة، وإذا جعلناه في هذه الصورة للأوّل كان الحاصل: أنّه للأول فيما أمكن، فإن لَم يمكن فمجهول النسب، وهذا به حكم "البدائع" فيما إذا تزوّجها عالماً بأنّها في العدّة وهو يريد الفرق بينه وبين ما إذا تزوّجها غير عالم بالعدّة، ينبغي على طريقه أن يقال في الصورة الثالثة المتروكة: إنّ التزوّج إن كان بعد مدّة في الموت أو الطلاق الصلح لانقضاء العدّة فالولد للثاني.

وهاهنا يمشي الدليل المذكور في "البحر" وإن كان قبل ذلك فالولد للأوّل؛ لأنّه وإن كان نكاح فاسد فلا يسند إليه مع إمكان ولا سند إلى الفراش الصحيح ولا ينافيه مـا في "الكافي" فإنّه قال: (تزوّجت المرأة في عدّها من طلاق بائن... إلخ).

وذلك إنّما هو في التزوّج قبل مُضيّ المدّة الصالحة لانقضاء العدّة، فإن بعدها يحمل إقدامها على التزوّج إقراراً بانقضائها حتّى لو أنكرت لَم تصدّق، لا في حقّ الـزوج الأوّل، ولا في حقّ الثاني كما تقدّم في الكتاب آخر صـ١٩٩.

("البدائع"، كتاب الطلاق، فصل في بيان ما يعرف به انقضاء العدّة، ٣/٣١٦).

فهذا هو التحقيق الحقيق بالقبول وبه تلتئم كلمات الفحول، والحمد لله ربّ العالمين. ١٢

فالحاصل: أنّ المطلّقة أو المتوفّى عنها زوجها إن تزوّجت بآخر وهو يعلم أنّها في العدّة (ولا ينظر هاهنا إلى صلوح المدّة لانقضاء العدّة وعدمه؛ لأنّ عدم الانقضاء معلوم كمن طلقت وهي تحيض في سنة مرّتين فتزوّجت على رأس سنة بعد حيضتين، والثاني يعلـم أنّها لَم تحض الثالثة) فالولد للأوّل مطلقاً مهما أمكن، وإلاّ فللثـاني إن أمكـن، وإلاّ فمجهول النسب، أمّا النكاح ففاسد على كلّ حال وإن لَم يعلم الثاني أنّها في العـدّة، فإن لَم يمكن إلحاقه بأحد منهما فمجهول النسب والنكاح صحيح عند الطرفين على -

[٣٠٨٣] **قال:** أي: "**الدرّ**": هنا عن "البدائع"[١]: هو سهوٌ قطعاً، فلا هو في "البدائع" ولا هو صحيح في نفسه كما بيّنته على هامشه، ١٧٣/٤[٢].

[٣٠٨٤] **قال:** أي: "**الدرّ**": نقل هنا عن "البدائع": أنّه للثاني[٣]:

لَم أره في "البدائع". ١٢

[٣٠٨٥] **قال:** أي: "**الدرّ**": عن "البدائع": أنّه للثاني معلّلاً: بأنّ إقدامها على التزوّج دليل انقضاء عدّتها، حتّى لو علم بالعدّة فالنكاح فاسد[٤]:

أي: باطل كما مرّ تحقيقه صـ٥٧٥[٥]. ١٢

[٣٠٨٦] **قال:** أي: "**الدرّ**": لو علم بالعدّة فالنكاح فاسد، وولدها للأوّل إن أمكن إثباته منه[٦]:

- ما في "البدائع" وغيرها، وفاسد على تحقيق العلاّمة الشامي، وإن أمكن لأحدهما خاصّة فهو له، فإن كان للأوّل ظهر فساد هذا النكاح، وإن كان للثاني ظهرت صحّته، وإن أمكن لكلّ منهما فإن نكحت بعد مدّة صالحة لانقضاء العدّة فالولد للثاني والنكاح صحيح، وإلاّ فللأوّل والنكاح فاسد، فاغتنم هذا التحرير والحمد لله اللطيف الخبير. ١٢ (هامش "البدائع"، صـ٢١٢-٢١٣، "مخطوطة").

(١) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٧/١٠.

(٢) هامش "البدائع"، صـ٢٢٢، قوله: منه وإن جاءت به للأكثر من، (مخطوطة).

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٧/١٠.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٧/١٠.

(٥) انظر المقولة [٢٥٤٥] قوله: لا يوجب العدّة إن علِم أنّها للغير... إلخ.

(٦) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٧/١٠.

والحاصل: أنّ من تزوّجت في عدّة موت أو طلاق فإن علم الزوج بذاك فالولد للأوّل مهما أمكن، وإلاّ فللثاني إن أمكن، وإلاّ فمجهول النسب، وإن لَم يعلم فللثاني مهما أمكن، وإلاّ فللأوّل إن أمكن، وإلاّ فمجهول النسب، والإمكان للثاني بالوِلادة بعد ستّة أشهر من النكاح أو الوطء، وللأوّل قبل تمام سنتين من الافتراق، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٠٨٧] **قوله:** (إن أمكن إثباته منه) أمّا إذا لَم يُمكن بأن جاءت به لأكثر من سنتين مُذْ بانت ولستّة أشهر مذْ تزوّجت فهو للثاني[١]: بلا شبهة.

لأنّ نكاح الثاني وإن كان فاسداً، لكن لَمّا تعذّر إثبات النسب من النكاح الصحيح فإثباته من الفاسد أولى من الحمل على الزّنا اهـ. "هنديّة"[٢] عن "البدائع". ١٢

أقول: فهذا يمنع حمل الفاسد على الباطل، وينصّ على مناقضة ما مرّ صـ٥٧٥[٣] عن "البحر" عن "المجتبى"، وعنه عن "القنية" وغيرها، فليحرّر.

ويؤيّد ما في "البدائع"[٤] تأييداً جليّاً أنّ الإمام الجليل الطحاوي أخرج

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات، ١٠/٤٢٧، تحت قول "الدر": إن أمكن إثباته منه.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الخامس عشر في ثبوت النسب، ١/٥٣٨.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب النكاح، باب المهر، مطلب في النكاح الفاسد، ٨/٤٤٢، تحت قول "الدر": كشهود.

(٤) "البدائع"، كتاب الطلاق، فصل في أحكام العدّة، ٣/٣٤٠.

في "شرح معاني الآثار"[1] عن سعيد بن المسيّب: ((أنّ رجلاً تزوّج امرأةً في عدّتها فرفع إلى عمر فضربهما دون الحدّ وجعل لها الصَّداق وفرّق بينهما)).

قال الطحاوي[2]: (أفلا ترى! أنّ عمر ضرب المرأة والزوج المتزوّج في العدّة، فاستحال أن يضربهما وهما جاهلانِ بالتّحريم، ثُمّ لَم يقم عليهما الحدّ، وقد حضَره أصحاب رسول الله صلّى الله تعالى عليه وسلّم فتابعوه ولَم يخالفوه، فهذا دليلٌ صحيحٌ على أنّ عقد النكاح إذا كان وإن كان لا يثبت وجب له حكم النكاح في وُجوب المُهْر بالدّخول الذي يكون بعده، وفي العدّة منه، وفي ثبوت النسب، وما كان يوجب ما ذكرنا فمستحيل أن يجب به حدّ؛ لأنّ الذي يوجب الحدّ هو الزّنا، والزّنا لا يوجب ثبوت نسب ولا مَهر ولا عدّة)، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) أخرجه الطحاوي في"شرح معاني الآثار"، (٤٧٨٩)، كتاب الحدود، باب من تزوّج امرأة أبيه... إلخ، ٤٢/٣، ملتقطاً: للإمام الحافظ أحمد بن محمّد بن سلامة الأزدي الطحاوي، أبي جعفر (ت٣٢١هـ). ("كشف الظنون"، ١٧٢٨/٢، "الفوائد البهية"، صـ٤١-٤٣).

(٢) "شرح معاني الآثار"، ٤٢/٣، كتاب الحدود، باب من تزوّج امرأة أبيه أو ذات محرم منه فدخل بها، ملخّصاً.

باب الحضانة

مطلب: شروط الحاضنة

[٣٠٨٨] **قوله:** [١] (تثبُت للأمّ) ظاهره أنّ الحقّ لها، وقيل: للولد، وسيأتي الكلام عليه[٢]: أوّل صـ١٠٨٧[٣].

مُحصّله: أنّ الحقّ لها ما لَم تتعيّن للحضانة حتّى لا يدفع إلى غيرها إلاّ برضاها، أمّا إذا تعيّنت فالحقّ للولد حتّى لا تستطيع الامتناع حينئذ وتجبر عليها.

أقول: وحاصله: أنّ حقّها أن تحضن، وحقّه أن يحضن من دون تعيين من يحضن، فالحَضانة مبنيّةٌ للفاعل أي: الحاضنية حقّها، ومبنيّةٌ للمفعول أي: المحضونية حقّه فلم يتوارد القولان على محلّ واحد، والله تعالى أعلم.

وحيث إنّ المحضونية لا وجود لها بدون الحاضنية رجع الأمر أنّ حَضانتها عيناً حقّها، وحضانة حاضنة ما حقّه فإذا امتنعت وثَمّ أخرى فإنّما امتنعت عن حقّها؛ لوجود حقّه بحضانة الأخرى، أمّا إذا لَم تكن أخرى فامتناعها نفيٌ للمحضونية مطلقاً وهي حقّه، فلا تملك إبطاله وتجبر عليها. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: تثبُت للأمّ) ظاهره أنّ الحقّ لها، وقيل: للولد، وسيأتي الكلام عليه، قال الرملي: ويشترط في الحاضنة أن تكون حرّةً بالغةً عاقلةً أمينةً قادرةً، وأن تخلو من زوج أجنبي، وكذا في الحاضن الذّكَر سوى الشرط الأخير.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: شروط الحاضنة، ١٠/٤٣٠، تحت قول "الدرّ": تثبت للأمّ.

(٣) انظر المرجع السابق، صـ٤٤١، تحت قول "الدرّ": ولا تقدر الحضانة... إلخ.

[٣٠٨٩] قوله: (١) ولَم أره(٢):

أقول: استيلاء المحبّة إمّا أن يبقى لها عقل تكليف أوْ لا، على الثاني لا شكّ في الأخذ منها وهي داخلة في غير مأمونة من باب أولَى، وعلى الأوّل فقد حرّم الله تعالى عليها الاشتغال بالأعمال بحيث يضيع الولد، فإن كانت صادقةً في مَحبّة الله تعالى حفظت الولد في طاعة الله تعالى، وحينئذ لا معنى لإسقاط حقّها في الحضانة، وإلاّ فهي فاسقةٌ بإضاعته ودخلت في قولهم: (فاجرة)، فوجب النــزع، وبالجملة فالمسألة منصوص عليها بوجوهها، ولله الحمد. ١٢

[٣٠٩٠] قوله: (٣) الفاسقة بترْك الصّلاة لا حضانة لها اهـ، وبعد ما علمت أنّ المناط هو الضّياع حقّقت أنّ بحث المصنّف لا حاصل له(٤):

---

(١) في المتن والشرح: بفتح الحاء وكسرها: تربية الولد (تثبُت للأمّ) النسبيّة (ولو) كتابيةً أو مجوسيةً أو (بعد الفرقة إلاّ أن تكون مرتدّةً) فحتّى تُسلم؛ لأنّها تحبس (أو فــاجرةً) فُجوراً يَضيع الولد به كزِناً وغناءٍ وسرقةٍ ونياحة.

في "ردّ المحتار": قال ح: وعلى هذا لو كانت صالحةً كثيرةَ الصّلاة قد استولى عليها محبّة الله تعالى وخوفه حتّى شغلاها عن الولد ولزم ضياعه انتــزع منها، ولَم أره.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: شروط الحاضــنة، ٤٣٢/١٠، تحت قول "الدرّ": كما في "البحر" و"النهر" بحثا.

(٣) في الشرح: قال المصنّف: والذي يظهر العمل بإطلاقهم كما هو مذهب الشّافعيّ: أنّ الفاسقة بترك الصلاة لا حضانة لها.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: شروط الحاضــنة، ٤٣٢/١٠، تحت قول "الدرّ": قال المصنف... إلخ.

فإنّا نشاهد كثيراً أنّ فاسقات لَم يسجُدن لله تعالى سجدةً ولَم يصُمن يوماً يبالغن أشدّ المبالغة في حفظ أولادهنّ، وعندهنّ من الْحَنان عليهم ما لا يوصف، فكيف ينـــزعون منهنّ وهنّ أشفق! وفسقهنّ على أنفسهنّ ما لَم يبلغوا العَقل، فيخشى عليهم التخلّق. ١٢

[٣٠٩١] قوله: [1] أنّها تستحقّ الأجرة[2]:

أقول: فرق بين إيجاب الإجارة وإيجاب الإرضاع، والحاصل هاهنـــا الأوّل، فكيف تنفكّ الإجارة عن الأجر! والحاصل في الأمّ الثاني فكيف تقاس عليه!. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": إذا كان لا يوجد سواها (سوى الأمّ) تُجبَر على إرضاعه صيانةً لـــه عن الهلاك، وعليه لا أجرة لها اهـ، فكلام "الجوهرة" في الرَّضاع، وكأنّ الشارح قاس الحَضانة عليه، لكنّ الظاهر أنّ ما في "الجوهرة" بحث منه، كما يشعر به قوله: وعليـــه لا أجرة لها، ويخالفه ما في "الهندية" وغيرها: لو استؤجر له من تُرضعه شهراً ثُمّ مضى ولَم يأخذ ثَدْيَ غيرها تُجبر على إبقاء الإجارة. فإنّ مقتضاه أنّها تـــستحقّ الأجــرة، وإلاّ لقيل: تُجبر على الإرضاع مَجّاناً، ورأيت بخطّ شيخ مشايخنا السائحانيّ: قـــال البِرجندي: تُجبَر الأمّ على الحَضانة إذا لَم يكن لها زوج، والنفقة على الأب.

وفي "المنصورية": أنّ أمّ الصغيرة إذا امتنعتْ عن إمساكها ولا زوجَ للأمّ تُجبَر عليه، وعليه الفتوى، وقال الفقيه أبو جعفر: تُجبَر ويُنفَق عليها من مال الصغيرة، وبه أخذ الفقيـــه أبو الليث، فهذا نصّ في أنّ الأجرة تؤخذ مع الجبر.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: شروط الحاضـــنة، ٤٤٣/١٠، تحت قول "الدرّ": وحينئذ.

[٣٠٩٢] **قوله:** تُجبر على الإرضاع مَجّاناً، ورأيت بخطّ شيخ مشايخنا السائحانيِّ: قال البِرجندي: تُجبر الأمّ[1]: المطلّقة. ١٢

[٣٠٩٣] **قوله:** [2] لأنّ الظاهر وجوب أجرة الحضانة لها[3]:

أي: ولو منكوحة أو معتدّة. ١٢

[٣٠٩٤] **قوله:** لها إذا كانت أهلاً[4]: للحَضانة. ١٢

[٣٠٩٥] **قوله:** لأنّها إنّما تستأجر له... إلخ[5]:

أقول: فيه أنّها لا تستأجر للحضانة أيضاً إلاّ عند ذاك. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: شروط الحاضنة، ١٠/٤٤٣، تحت قول "الدرّ": وحينئذ.

(٢) في المتن والشرح: (وتستحقّ) الحاضنة (أجرة الحَضانة إذا لَم تكن منكوحةً ولا معتدّةً) لأبيه، وهي غير أجرة إرضاعه ونفقته كما في "البحر" عن "السراجية".

في "ردّ المحتار": قال المصنّف في "المنح": وعندي أنّه لا حاجة إلى قوله: إذا لَم تكن منكوحةً ولا معتدّةً؛ لأنّ الظاهر وجوب أجرة الحَضانة لها إذا كانت أهلاً، وما ذكر إنّما هو شرط لوجوب أجر الرَّضاع لها؛ لأنّها إنّما تستأجر له إذا لَم تكن منكوحةً أو معتدّةً اهـ، ونازعه الخير الرملي في "حاشيته" على "المنح": بأنّ امتناع وجوب أجر الرَّضاع للمنكوحة ومعتدّة الرَّجعيّ لوجوبه عليها ديانةً، وذلك موجود في الحضانة، بل دعوى الأولويّة فيها غير بعيد، إلى آخر ما قاله.

(٣) "ردّ المحتار"، ١٠/٤٤٤، تحت قول "الدرّ": إذا لَم تكن منكوحة ولا معتدة لأبيه.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المرجع السابق.

[٣٠٩٦] قوله: وذلك موجود... إلخ[1]:

أقول: هل يجب عليها الإرضاع والحضانة ديانةً مطلقاً ولو بانت وخرجت من العدّة، أم بقيد بقاء النكاح ولو حكماً؟ فإن كان الأوّل -وهو الظاهر لعموم النصوص، ثُمّ رأيت التصريح به في "الفتح" ج٣، صـ٢٤٦[2]- وجب ضياع الفرق بين الحضانة والرَّضاع، ووجب عدَم وجوب أجرهما مطلقاً ولو بعد العدّة إن قلنا: إنّ الوجوب ديانةً ينافي لزوم الأجرة، وإن كان الثاني فنعم يصحّ كلام الخير الرملي، ويندفع إيراد العلاّمة الغَزّي. ١٢

[٣٠٩٧] قوله: وذلك موجود في الحضانة، بل دعوى[3]:

فإنّها أيضاً تجب عليها ديانةً. ١٢

[٣٠٩٨] قوله: [4] قلت: على أنّك قد علمت[5]:

أقول: تفيد العلاوة أنّها ردّ آخر على الغَزّي مع أنّه ردّ على الرَّمْلي، تأمّل. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، ١٠/٤٤٤، تحت قول "الدرّ": إذا لَم تكن منكوحة ولا معتدة لأبيه.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الولد من أحقّ به، ٤/١٨٥.

(٣) "ردّ المحتار"، ١٠/٤٤٤، تحت قول "الدرّ": إذا لَم تكن منكوحة ولا معتدة لأبيه.

(٤) في "ردّ المحتار": قلت: على أنّك قد علمتَ مما قدّمناه آنفاً: أنّ الأجرة تستحقّ مع وجود الجَبْر، فلا تنافي الوجوب، ولعلّ وجهه: أنّ نفقة الصّغير -لَمّا وجبت على أبيه لو غنيّاً وإلاّ فمن مال الصغير- كان من جملتها الإنفاق على حاضنته التي حبست نفسها لأجله عن التزوّج، ومثلها أجرة إرضاعه.

(٥) "ردّ المحتار"، ١٠/٤٤٤، تحت قول "الدرّ": إذا لَم تكن منكوحة ولا معتدة لأبيه.

[٣٠٩٩] **قوله:** وجهه: أنّ نفَقة الصّغير لَمّا وجبت على أبيه لو غنيّاً[١]:

أقول: لعلّه سبق قلم وصوابه: (لو فقيراً) أي: الصغير، وعليه يستقيم قوله: (وإلاّ فمِن مال الصّغير)، بل الشرط نفسه لا يصحّ إلاّ به، فـإنّ نفقـة الصّغير الفقير واجبة على أبيه مطلقاً ولو الأب فقيراً حتّى يجب عليه التكَسُّب ولو بالتكفُّف، فإن لَم يستطع فينفق قريب غيره، ويرجِع على الأب إذا أيسر كما يأتي شرحاً صـ١١٠٤[٢]. ١٢

[٣١٠٠] **قوله:** [٣] لوجوبهما عليها ديانةً[٤]:

أقول: هذا عجيب بعد القول: (بأنّ الأجرة تُستَحقّ مع الجَبْر)! فالوجه الاقتصار على التعليل الأخير.

وأنا أقول: تحقيق المقام عندي -والله تعالى أعلم- أنّ الحاضنة محبوسةٌ للولد، وكلّ من كان محبوساً لغيره كان نفَقته عليه، فإذا لَم يكن للغير مالٌ فعلى أبيه وإذا كان هذا جزاء الاحتباس لا أجرة عمَل فلا يتعدّد بتعدّد وجوه الاحتباس؛ لأنّ الاحتباس نفسه لا يتعدّد بتعدّد الوجوه فكذا جزاؤه، فإذا كانت منكوحةً

(١) "ردّ المحتار"، ١٠/٤٤٤، تحت قول "الدرّ": إذا لَم تكن منكوحة ولا معتدّة لأبيه.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ١٠/٦٠٠-٦٠٤.

(٣) في "ردّ المحتار": ومثلها أجرة إرضاعه، فلم تكن أجرةً خالصةً من كلّ وجـه حتّـى ينافيها الوجوب، بل لها شبْه الأجرة وشبه النفقة، فإذا كانت منكوحةً أو معتدّةً لأبيه لَم تستحقّ أجرةً لا على الحضانة ولا على الإرضاع؛ لوجوبهما عليهـا ديانـةً ولأنّ النفقة ثابتة لها بدونهما... إلخ.

(٤) "ردّ المحتار"، ١٠/٤٤٤، تحت قول "الدرّ": إذا لَم تكن منكوحة ولا معتدّة لأبيه.

أو معتَدّةً وجبت نفَقتها جزاءً لاحتباسها، فإن حضَنت لَم تستحقّ شيئاً آخر؛ لأنّ مُفاد الاحتباس إيجاب الكِفاية وقد أوجبناها، والكِفاية لا تتكرّر، بخلاف ما إذا خرجت عن العدّة؛ إذ لا تجب كِفايتها على أبي الصّغير فتجب لأجل الحَضانة.

ولذا لو استأجرها وهي زوجته أو معتَدّته؛ لترضع ولدها لَم يجز كما في متن "الهداية"[1]، قال فيها: (لأنّ الإرضاع مستحقّ عليه دِيانةً... إلخ)، واعتبر ذلك بمن كان قاضياً ونفقة بيت المال دارّة عليه قدر الكفاية، ثُم تعيّن عليه الإفتاء فوجب لَم تلزم له كفاية أخرى، وإن أخذ أجراً على الفتوى فقد أخذه على الطّاعة، فظهر أنّ التقييد بما إذا لَم تكن منكوحةً أو معتدّةً لازمٌ، لا كما ظنّ العلاّمة الغَزّي، وأنّ امتناع وجوب أجر الرَّضاع للمنكوحة والمعتَدّة لحصول الكِفاية من جهة الأب ولا تكرّر فيها، لا للوجوب عليها دِيانةً، فهذا ما ظهر لي، والله تعالى أعلم.

[٣١٠١] قال: [2] أي: "الدرّ": (أمّ الأمّ)[3]: بشرط عدَم الموانع المذكورة من الفُجور والتزوّج بأجنبيّ والتضييع والارتداد وغير ذلك مِمّا مرّ[4] كما في "الهندية"[5] و"الخانية"[6]. ١٢

---

(١) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب النفقة، فصل ونفقة الأولاد على الأب، ١/٢٩١.

(٢) في المتن: (ثُمّ أمّ الأمّ)، أي: الحَضانة بعد الأمّ لأمّ الأمّ.

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، ١٠/٤٤٩.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، ١٠/٤٣١ و٤٤٩.

(٥) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب السادس عشر في الحضانة، ١/٥٤١.

(٦) "الخانية"، كتاب النكاح، فصل في الحضانة، ١/١٩٤.

[٣١٠٢] **قال:** [١] أي: "**الدرّ**": ينبغي تقديره بسبع سنين[٢]:

أقول: قد يؤيّده ما في الحديث[٣]: ((وتجب الصّلاة على الغلام إذا عقَل، والصوم إذا طاق، والحدود والشّهادة إذا احتلم))، ((علّموا الصّبيَّ الصّلاةَ ابنَ سَبْعِ سنِينَ، واضْرِبوه عليها ابنَ عشَرٍ))[٤].

لكن لقائل أن يقول: التعبير بالوجوب يفيد التأكّد الباعث على الضّرب إذا ترك وهو إذا كان ابن عشر، ولك أن تقول: عَقْل الإسلام قبل عقل الصّلاة، ويدفع الإيراد من أصله أن لو لَم يعقِل ابنُ سبع الصّلاة لَما صحّ أمره بها فيجب حمل الوجوب على حال الأمر دون الضّرب.

مطلب: لو كان الإخوة أو الأعمام غير مأمونين لا تسلّم المحضونة إليهم

[٣١٠٣] **قوله:** وقول "البحر": (لَم يُنـزَع منها، بل يضمّ إلى أناس من المسلمين) فيه تحريف، والظاهر أنّ (لَم) زائدة، وإلاّ تناقضَ[٥]:

أقول: فما يفعل بـ"بل"، بل الظّاهر أنّ المعنَى لا يُنـزع منها نَـزْعاً، بل تؤمر أن تكون في قوم مسلمين يحفظونه ويراعونه، وليحرّر، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (و) الحاضنة (الذمّية) ولو مجوسيةً (كمسلمة ما لَم يعقِل ديناً) ينبغي تقديره بسبع سنين لصحّة إسلامه حينئذ، "نَهر". (أو) إلى أن (يُخاف أن يألَف الكُفر) فيُنـزَع منها وإن لَم يعقِل ديناً، "بحر".

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، ٤٥٦/١٠.

(٣) "الجامع الصغير"، (٣٢٣٨)، حرف التاء، ١٩٤/١.

(٤) "الجامع الصغير"، (٥٤٧٦)، حرف العين، ٣٣٩/١.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب: لو كان... إلخ، ٤٥٧/١٠، تحت قول "الدرّ": أو إلى أن يخاف.

[٣١٠٤] **قال:** أي: "الدرّ": (والحاضنة) أمّاً أو غيرها (أحقّ بــه) أي: بالغلام (حتّى يستغنِي) عن النّساء، وقدّر بسبع، وبه يفتَى[1]:

وكذا صحّحه في "التبيين"[2]. ١٢

[٣١٠٥] **قوله:** (وبه يفتَى) وقيل: بتسع سنين[3]:

قائله الإمام أبو بكر الرّازي[4]. ١٢

[٣١٠٦] **قوله:** [5] فالظاهر أنّه يترك عند الحاضنة[6]:

أقول: لا يمكن جَبْر الحاضنة على الحَضانة وقد مضَت، ولا يمكن تركه عندها إن لَم يره الحاكم أصلح للولد وإن طلبت، فآل الأمر إلى أنّ النظر للحاكم كما بعد البُلوغ في البِكْر الشّابّة مطلقاً، وفي الْمُسِنَّة والثيّبة والغلام الغير المأمونين. ١٢

[٣١٠٧] **قال:** أي: "الدرّ": (والأمّ والجدّة أحقّ) بالصغيرة (حتى) تبلغ في ظاهر الرواية، (وغيرهما أحقّ بها حتى تُشتهى) وقدّر بتسع، وبه يفتى، (وعن

---

(١) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، ١٠/٤٦٠-٤٦١.

(٢) "التبيين"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، ٣/٢٩٥.

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب: لو كان الإخوة... إلخ، ١٠/٤٦١، تحت قول "الدرّ": وبه يفتَى.

(٤) انظر "التبيين"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، ٣/٢٩٥.

(٥) في "ردّ المحتار": إذا انتهت الحضانة ولَم يوجد له عصبة ولا وصِيّ، فالظاهر أنّه يترك عند الحاضنة، إلاّ أن يرى القاضي غيرها أولى له.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: لو كان الإخوة أو الأعمام غير مأمونين لا تسلّم المحضونة إليهم، ١٠/٤٦٢، تحت قول "الدرّ": ولو جبراً.

محمّد: أنّ الحكم في الأمّ والجدّة كذلك) وبه يفتى؛ لكثرة الفساد، "زيلعي".

وأفاد أنّه لا تسقط الحضانة بتزوّجها ما دامت لا تصلح للرّجال♣ (1):

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: واخترنا ظاهر الرواية حين لا محرم لها؛ لأنّها هي المتعيّنة ح للفتيا، فإنّ نشوءها في حضن أمّها خير لها، والنظر من تركها ضائقة لا حاضن لها، وقد علمت أن لا حقّ لغير محرم في حضانتها(2).

[٣١٠٨] **قوله:** (3) ولذا لزمه نفقتها(4):

أقول: تحقيق هذا المقال أنّ النفَقة جزاء الاحتباس فلا تجب حيث لا تسليم، ومعلوم أنّ الحَضانة حبس عند الحاضنة، فينافي الاحتباس عند الزوج؛ لامتناع اجتماع حَبْسين في زمانٍ واحد، فإيجاب النفقة يقضي بسقوط الحضانة؛

♣ في "ردّ المحتار": (قوله: ما دامت لا تصلُح للرجال) فإن صلحت تسقط.

(1) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، ١٠/٤٦٢-٤٦٤، ملتقطاً.

(2) "الفتاوى الرضوية"، باب الحضانة، ١٣/٣٨٤-٣٨٥.

(3) في "ردّ المحتار": سيأتي في أوّل النفقات: أنّ التي تشتهى للوطء فيما دون الفرج يلزمه نفقتها، وكذا التي تصلُح للخدمة أو للاستئناس إن أمسكها في بيته عند الثاني، واختاره في "التحفة" اهـ، ومقتضاه أنّ صُلوحها للرّجال يكفي بالوطء فيما دون الفرج، ولذا لزمه نفقتها، بخلاف من تصلُح للخدمة والاستئناس فقط، حيث لا تلزمه نفقتها إلاّ إن رضي بها وأمسكها في بيته.

(4) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: لو كان الإخوة أو الأعمام غير مأمونين... إلخ، ١٠/٤٦٤، تحت قول "الدرّ": ما دامت لا تصلح للرجال.

إذ لو لَم تسقط لَم تجب لعدم الاحتباس، أمّا ما مرّ[1] في آخر المهر شرحاً: (أنّ للزوج المطالبة بتسليمها إن تَحمّلت الرجل)، فهذا وإن كان نصّاً في خصوص الجماع في الفَرْج كما لا يخفى، فعسى أن يكون مبنيّاً على قول من قال: (إنّ الصلوح لا يتحقّق قبل تسع سنين).

قال في "الهندية"[2] عن "التتارخانية": (أنّ عليه الفتوى)، ثُمّ نقل[3] عن "الكافي" تصحيح أنّه لا عبرة بالسنّ بل بالطاقة، فهذان القولان المصحّحان لَم يوجبا النفقة، إلاّ لمن تطيق الجماع في الفرج، فإنّ بنت تسع تطيق قطعاً.... يقال.... الفرج..... معنى أن فلا تطيق الجماع مثله أفاد المحقّق في "الفتح"[4]..... للجماع..... تطيق الجماع في الفرج...... الجماع صدق، بل إن حمل قوله فيما مرّ[5]: (إن تَحمّلت الرجل) على التحمّل في الجملة ولو لَم تتحمّل من خُصوص الزوج كما أفاده المحقّق[6]، فحينئذ ترتبط الأقوال ويرتفع الإشكال وقد بقي مقال، فافهم. ١٢

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب النكاح، باب المهر، ٨/٥٣٦.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب السابع عشر في النفقات، ١/٥٤٤-٥٤٥.

(٣) المرجع السابق، صـ٥٤٥.

(٤) قال العلاّمة المحقّق: الظّاهر أنّ من كانت بحيث تُشتَهى للجماع فيما دونَ الفَرْج فهي مُطيقةٌ للجماع في الجُملة وإن لَم تُطقه من خُصوص زوجٍ مَثَلاً فتجب لهـا النفقـة، وقال أيضاً: يمسّها استمتاعاً ويدخل في مسّها كذلك الجماعُ فيما دونَ الفرج والقُبلة وغيرهما فكان الاحتباسُ. ("الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٤/١٩٧ و١٩٩).

(٥) انظر هذه المقولة.

(٦) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٤/١٩٧.

[٣١٠٩] **قوله:** [١] على القول المفتَى به[٢]:

أقول: بل يرد عليه أيضاً، فإنّها إذا كانت عَبْلةً ضَخْمَةً سَمِينةً فقد تُطيق الجِماع قبل تسع سِنين فتسقط الحضانة فيحتاج إلى القيد كما يحتاج إليه في ظاهر الرواية، وقد مرّ آخر المهر صـــ٦٠٦[٣]: (أنّ للزوج المطالبة بتسليمها إن تَحمّلت الرجل)، قال البزّازي[٤]: (ولا يعتبر السنّ) اهـ.

وسيأتي حاشيةً صـــ١٠٦١[٥]: (أنّ الصحيح عدم تقديره بالسنّ، فإنّ السَّمِينة الضَّخْمة تحتمل الجماع ولو صغيرةَ السِّنّ) اهـ.

---

(١) في الشرح: أفاد أنّه لا تسقُط الحضانة بتزوّجها ما دامت لا تصلُح للرّجال إلاّ في رواية عن الثاني إذا كان يستأنس بها.

في "ردّ المحتار": (قوله: إلاّ في رواية... إلخ) فيه إشارةٌ إلى ضَعفها، وظاهره أنّها إذا صلُحت للرجال قبل البُلوغ وقد زوّجها أبوها لا حضانة لأمّها اتّفاقاً، وهذا ظاهر على القول المفتَى به، لا على ظاهر الرواية من قوله: (حتّى تحيض)، فيحتاج إطلاقه إلى تقييد، أفاده في "البحر"، أي: تقييد قوله: (حتّى تحيض) بما إذا لَم تتزوّجْ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: لو كان الإخوة أو الأعمام غير... إلخ، ٤٦٤/١٠، تحت قول "الدرّ": إلاّ في رواية... إلخ.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب النكاح، باب المهر، ٥٣٦/٨.

(٤) "البزازية"، كتاب النكاح، الثاني عشر في المهر، ١٣٢/٤، (هامش "الهندية").

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا تجب على الأب نفقة زوجة ابنه الصغير، ٤٨٥/١٠، تحت قول "الدرّ": تطيق الوطء.

هذا إن حمل الصُّلوح على الصلوح للجماع في الفرج خاصّةً، أمّا إن عمّ الجماع فيما دونَ الفرج كما بحثه المحشّي في الصفحة الماضية[1]، فالأمر أظهر، فإنّ بنت سبع -بتقديم السين- ربّما تصلُح لذلك، فعندي لا بدّ من التقييد في القولين.

ثُمّ راجعت "الهندية"[2] فرأيتها نقل عن "القنية" ما نصّه: (الصغيرة إذا لَم تكن مشتهاةً، ولها زوج لا يسقط حقّ الأمّ في حضانتها ما دامت لا تصلح للرجال) اهـ. فهذا صريحٌ فيما ذكرت حيث قيّد بذلك في غير المشتهاة.

[٣١١٠] **قوله:** فيحتاج إطلاقه إلى تقييد، أفاده في "البحر"، أي: تقييد قوله: (حتّى تحيض) بما إذا لَم تتزوّج[3]: أي: وهي تصلح للرّجال. ١٢

[٣١١١] **قال:** [4] أي: "الدرّ": (والغلام)[5]: البالغ. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: لو كان الإخوة... إلخ، ١٠/٤٦٤، تحت قول "الدرّ": ما دامت لا تصلح للرجال.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب السادس عشر في الحضانة، ١/٥٤٢.

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب: لو كان... إلخ، ١٠/٤٦٤، تحت قول "الدرّ": إلاّ في رواية... إلخ.

(٤) في المتن: (والغلام إذا عقَل واستغنَى برأيه ليس للأب ضمّه إلى نفسه).

في "ردّ المحتار": (قوله: والغلام إذا عقَل... إلخ) كان ينبغي الابتداء بمسألة الغلام أو ذِكرُها آخراً؛ لأنّ ما قبلها وما بعدها في الجارية، ثُمّ المراد الغُلام البالغُ؛ لأنّ الكلام فيما بعد البلوغ، وعبارةُ الزيلعي: ثُمّ الغلام إذا بلَغ رشيداً فله أن ينفرِد، إلاّ أن يكون مُفسِداً مَخوفاً عليه.

(٥) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، ١٠/٤٦٨.

باب النّفقة

[٣١١٢] **قال:** (١) أي: "الدرّ": كلّ محبوس لمنفعة غيره يلزمه نفقته كمُفت وقاض ووصيّ، "زيلعي"(٢):

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: وإيّاك أن تتوهّم أنّ النفقة إذا كانت جزاء الحبس فإذا عدمت عدم؛ وذلك لأنّ وجوبها متفرّع عنه، فوجوب الاحتباس عليها متقدّم على وجوب النفقة عليه، لا أنّ الاحتباس متفرّع على الإنفاق فإن عدم عدم، وبالجملة إن كان اللازم فوجوب الإنفاق لا وقوعه فبرفع الوقوع لا يرتفع الملزوم، والله تعالى أعلم(٣).

مطلب: لا تجب على الأب نفقة زوجة ابنه الصغير

[٣١١٣] **قوله:** (٤) (إن أمسَكها في بيته) وإن ردّها فلا نفقةَ لها، "بدائع". وحاصله: أنّه مخيّر، أمّا في مسألة المشتهاة فلا تخيير، بل يلزمه نفقتُها مطلقاً(٥): ما لَم تمتنع بغير حقّ. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: هي لغةً: ما ينفقه الإنسان على عياله. وشرعاً: (هي الطّعام والكسوة والسُّكنى) وعرفاً: هي الطعام. (ونفقة الغير تجب على الغير بأسباب ثلاثة: زوجيّة وقرابة وملك، فتجب للزّوجة) بنكاح صحيح (على زوجها) لأنّها جزاءُ الاحتباس، وكلّ محبوس لمنفعة غيره يلزمه نفقته كمفت وقاض ووصيّ، "زيلعي".

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ١٠/٤٨٢.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ١٣/٤٥٦-٤٥٧.

(٤) في "الدرّ": وكذا صغيرةٌ تصلُح للخدمة أو للاستئناس إن أمسَكها في بيته.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب: لا تجب... إلخ، ١٠/٤٨٦-٤٨٧، تحت قول "الدرّ": إن أمسكها في بيته.

[٣١١٤] **قوله:** [١] لكن عند أبي يوسف[٢]:

مرّ[٣] في المهر: (أنّه مذهبهما). ١٢

[٣١١٥] **قوله:** [٤] وقدّمنا هناك[٥]: لكن قدّمنا[٦] أنّ هذه رواية المعلّى، وخلافها ظاهر الرواية، فيقدّم عند اختلاف الفُتيا. ١٢

---

(١) لها النفقة بمنع نفسها للمهر سواءٌ كان قبل الدّخول أو بعده، لكن عند أبي يوسف يسقُط حقّها في المنع إذا دخل بها برضاها، "ردّ المحتار".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا تجب على الأب نفقة زوجة ابنه الصغير، ٤٨٧/١٠، تحت قول "الدرّ": دخل بها أو لا.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب النكاح، باب المهر، مطلب في منع الزوجة نفسها لقبض المهر، ٤٧٨/٨، تحت قول "الدرّ": رضيتهما.

(٤) في المتن والشرح: (ولو منعت نفسها للمهر) دخل بها أوْ لا ولو كلّه مؤجّلاً "لها النفقة" عند الثاني، وعليه الفتوى. في "ردّ المحتار": (قوله: وعليه الفتوى) أي: استحساناً؛ لأنّه لَمّا طلب تأجيله كلّه فقد رضي بإسقاط حقّه في الاستمتاع، وفي "الخلاصة": أنّ الأستاذ ظهير الدّين كان يفتِي بأنّه ليس لها الامتناع، والصّدر الشّهيد كان يفتِي بأنّ لها ذلك اهـ. فقد اختلف الإفتاء، "بحر" من باب المهر. وقدّمنا هناك: أنّ الاستحسان مقدّم، فلذا جزم به الشارح. وفي "البحر" عن "الفتح": وهذا كلّه إذا لَم يشترط الدّخول قبل حُلول الأجل، فلو شرَطه ورضيت به ليس لها الامتناع على قول الثاني اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا تجب على الأب نفقة زوجة ابنه الصغير، ٤٨٧/١٠، تحت قول "الدرّ": وعليه الفتوى.

(٦) انظر المقولة [٢٥٧٩] قوله: والاستحسان مقدّم.

[٣١١٦] **قوله:** وهذا كلّه إذا لَم يشترط الدّخول قبل حُلول الأجل، فلو شرَطه ورضيت به ليس لها الامتناع[1]: وقدّمنا[2]: (أنّ عرف بِلادنا الدّخول قبل الحُلول، والمعروف كالمشروط). ١٢

[٣١١٧] **قوله:** [3] ولَم أر من عرّفهما في نفقة الزّوجة[4]:

أقول: لكن ساق العلاّمة الخير الرملي[5] ما ذكروه ثَمّه إلى هنا: (سئل في الزوجين إذا كانا غنيّين هل تجب عليه نفقة الأغنياء، وما هو الغنَى في باب النفقة؟ أجاب: نعم تجب نفقة الأغنياء، قال في "البحر": اختلفوا في حدّ اليَسار على أربعة أقوال، أصحّها قولان:

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا تجب على الأب نفقة زوجة ابنه الصغير، ١٠/٤٨٧، تحت قول "الدرّ": وعليه الفتوى.

(٢) انظر المقولة [٢٥٨٠] قوله: والاستحسان مقدّم... إلخ.

(٣) في "ردّ المحتار": صرّحوا ببيان اليَسار والإعسار في نفقة الأقارب، ولَم أر من عرّفهما في نفقة الزوجة، ولعلّهم وكلوا ذلك إلى العرف، والنّظَر إلى الحال من التوسّع في الإنفاق وعدمه، ويؤيّده قول "البدائع": حتّى لو كان الرجل مُفرِطاً في اليَسار يأكل خبز الْحُوّارَى ولحم الدّجاج، والمرأة مُفرِطةً في الفقر تأكل في بيت أهلها خبز الشعير يُطعِمها خبز الحنطة ولحم الشاة.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا تجب على الأب نفقة زوجة ابنه الصغير، ١٠/٤٨٨، تحت قول "الدرّ": به يفتى.

(٥) "الخيرية"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب في نفقة الزوجين إذا كانا غنيين، وفي حدّ الغنى، ١/٧٥.

أحدهما: أنّه مقدّر بنصاب الزّكاة، قال في "الخلاصة": وبه يفتى، واختاره الولوالجي معلّلاً بأنّ النفقة على الموسر، ونهاية اليَسار لا حدّ لها، وبدايته النِّصاب، فيقدّر به.

والثاني: نصاب حِرمان الصّدقة وهو النِّصاب الذي ليس بنامٍ، قال في "الهداية": وعليه الفتوى، وصحّحه في "الذخيرة"... إلخ)، والذي يظهر للفقيه البارع في الفقه: أنّ الأوّل أولى بالقبول؛ لأنّ ما ليس بنامٍ سريعُ النفاد أي: إن تواردت عليه النفقات كما هو ظاهرٌ، والله تعالى أعلم.

أقول: فيه نظرٌ، فإنّ المعتبر في الأقارب القدرة، حتّى أوجبها محمّد على من يكسِب كلّ يوم درهماً وتكفيه أربع دوانق، قال في "الفتح"[1]: (وهذا الذي يجب عليه التعويل في الفتوى)، فالْمُوسِر ثَمّه بمعنًى من يمكنه دفع حاجة غيره بدون لحوق ضرَر به، والْمُعسر بخلافه، ولذا لَم تجب عليه أصلاً، أمّا نفَقة الزوجة فتجب على الزوج مطلقاً وإن لَم يكن له شيء، والموسِر والمعسر بمعنَى الْمُوسِع والْمُقتِر، فجعل مالك النِّصاب قادراً لا يستلزم جعله موسعاً وأن يلزم عليه لامرأته نفقة الأغنياء، فإنّه يفني النّصاب في أقلّ من نصف سنة، بل في ربعها، فالظاهر ما أفاده الشّامي[2].

---

(١) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٤/٢٢٦-٢٢٧.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ١٠/٤٨٨، تحت قول "الدرّ": به يفتى.

[٣١١٨] **قال:** أي: "**الدرّ**": (مرِضتْ في بيت الزوج) فإنّ لها النفقة استحساناً؛ لقيام الاحتباس، وكذا لو مرضت ثُمّ إليه نُقلت، أو في منزلها بقيت، ولنفسها ما منَعت، وعليه الفتوى[1]:

في "الهندية"[2] عن "البدائع": (لها النفقة بعد النُّقلَة، وقبلها أيضاً إذا طلبت النُّقلة فلم ينقُلها الزوج، وهي لا تمنع من النقلة لو طالبها الزوج، وإن كانت تمنع فلا نفقة لها كالصّحيحة كذا ذكر في ظاهر الرواية) اهـ.

أقول: وظاهره أنّ وجوب النفقة قبل النقلة مشروطٌ بطلبها النقلةَ وعدَم نَقْله، والذي في "الفتح"[3] عن "الخلاصة" عن "الجامع الكبير": (أنّها تجب سواء أصابتها هذه العوارض بعد ما انتقلت إلى بيت الزوج، أو قبله فيما إذا لَم تكن مانعةً نفسها، وهذا جواب ظاهر الرواية) اهـ.

وقضيته: أنّ الوجوب غير مشروط إلاّ بعدم المنع، والظاهر أنّه هو المراد بما في "البدائع"[4] كما يدلّ عليه قصره آخراً عدم النفقة على المنع وهو أيضاً قضية الدليل؛ لتعلّقها بالعقد الصحيح ما لَم يقع نشوز كما حقّقه في "الفتح"[5]، ولا شكّ أنّها لا تعدّ ناشزة بتركها طلب النقلة ما لَم تمتنع، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ١٠/٤٨٩-٤٩٠.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب السابع عشر في النفقات، ١/٥٤٦.

(٣) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٤/١٩٩.

(٤) "البدائع"، كتاب النفقة، فصل في شرط وجوب النفقة، ٣/٤٢٣.

(٥) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٤/١٩٩.

[٣١١٩] **قال:** [١] أي: "**الدرّ**": مرتدّة[٢]:

وإن أسلمت في العدّة، "هندية"[٣] عن "محيط السَّرَخسيّ". ١٢

[مطلب: لا نفقة لإحدى عشرة]

[٣١٢٠] **قوله:** [٤] بعدما سافر[٥]: أي: عادت في غيبته.

وبالجملة يكفي حَبْسها نفسها في بيته ولا يجب التسليم إلى الزوج. ١٢

مطلب: لا يلزمه لها القهوة والدّخان

[٣١٢١] **قوله:** [٦] كما علمت[٧]:

---

(١) في المتن والشرح: (لا) نفقة لأحد عشر: مرتدّة، ومقبِّلة ابنَه، ومعتدّة موت، ومنكوحة فاسد، أو عدّته، وأمة لَم تُبوّأ، وصغيرة لا تُوطأ، و(خارجة من بيته بغير حقّ) وهي الناشزة حتّى تعود ولو بعد سفره.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٤٩١/١٠.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب السابع عشر، الفصل الثالث، ٥٥٧/١.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: ولو بعد سفره) أي: لو عادت إلى بيت الزوج بعدما سافر خرجت عن كونها ناشزة.

(٥) "ردّ المحتار"، [مطلب: لا نفقة... إلخ]، ٤٩٢/١٠، تحت قول "الدرّ": ولو بعد سفره.

(٦) في "ردّ المحتار": وفي "البزازية": ولا تُفرض لها الفاكهةُ، والسَّهَك -بالتحريك-: ريح العَرَق، والصُّنان: دفْر الإبْط -بالدال المهملة- أي: نتَنه كما في "المصباح". قد علم مما ذكر أنّه لا يلزمه لها القَهْوة والدُّخان وإن تضرّرت بتركهما؛ لأنّ ذلك إن كان من قبيل الدّواء أو من قبيل التفكّه فكلّ من الدواء والتفكّه لا يلزمه كما علمت.

(٧) "ردّ المحتار"، مطلب: لا يلزمه... إلخ، ٥٠٤/١٠، تحت قول "الدرّ": وتمامه في "الجوهرة".

أقول: فكذا ورَقُ التَّامُولِ المعتاد في بلادنا خصوصاً للنّساء؛ إذ ليس إلاّ تفكّهاً، وليحرّر. ١٢

[٣١٢٢] **قوله:** [1] خلاف ما يُفهمه كلام الشّارح[2]:

من أنّ البعض ذهب إلى هذا، والبعض إلى ذاك. ١٢

[٣١٢٣] **قوله:** لأنّ نفع القابلة مُعْظَمه يعود إلى الولد فيكون على أبيه[3]:

قال تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٣]. ١٢

---

(١) في المتن والشرح عن "البحر": أجرةُ القابلة على من استأجرها من زوجة وزوج، ولو جاءت بلا استئجار قيل: عليه، وقيل: عليها.

في "ردّ المحتار": (قوله: قيل: عليه... إلخ) عبارة "البحر" عن "الخلاصة": فلقائل أن يقول: عليه؛ لأنّه مُؤْنة الجِماع، ولقائل أن يقول: عليها كأجرة الطبيب اهـ، وكذا ذكر غيره، ومقتضاه: أنّه قياس ذو وَجْهين لَم يجزِم أحد من المشايخ بأحدهما، خلاف ما يفهمه كلام الشارح، ويظهر لي ترجيح الأوّل؛ لأنّ نفع القابلة مُعْظَمه يعود إلى الولد فيكون على أبيه، تأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا يلزمه لها القهوة والدخان، ١٠/٥٠٤، تحت قول "الدرّ": قيل: عليه... إلخ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا يلزمه لها القهوة والدخان، ١٠/٥٠٤، تحت قول "الدرّ": قيل: عليه... إلخ.

[٣١٢٤] **قوله:** [١] أو لا[٢]: خلافاً لِمَا فهم في "البحر"[٣] من عبارة "الذخيرة" من تخصيصه بمن ينفق على من ليس عليه نفقته. ١٢

مطلب في أخذ المرأة كفيلاً بالنفقة

[٣١٢٥] **قوله:** [٤] فكان أضعفَ من دَين الزّوج[٥]:

فصار كاختلاف الجنس. ١٢ "أشباه"[٦].

---

(١) في "ردّ المحتار": شرط ثالث وهو: ظهور مَطْله، وقوله: (ولَم يكن صاحب مائدة) بيانٌ لشرط رابعٍ ذكَره في "غاية البيان" حيث قال: إذا كان له طعام كثير وهو صاحب مائدة يُمكِّن المرأةَ من تناوُل مقدار كفايتها، فليس لها أن تطالبه بفرض النفقة، وإن لَم يكن بهذه الصفة فإن رضيت أن تأكل معه فبها ونِعْمَت، وإن خاصمته يُفرَض لها بالمعروف اهـ. وهو كالصّريح في أنّ المراد بصاحب المائدة من يُمكنها تناوُل كفايتها من طعامه سواءٌ كان يُنفق على من لا تجب عليه نفقته أو لا.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا يلزمه لها القهوة والدخان، ١٠/٥٠٧، تحت قول "الدرّ": فيفرض... إلخ.

(٣) "البحر"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٤/٢٩٤.

(٤) للزوج دَينٌ على الزوجة، والنفقة دَينٌ على الزوج، لكن النفقة تسقط بموت أحدهما، فكان أضعفَ من دَين الزّوج فلا يَلتقي الدَّينان قِصاصاً إلاّ برِضاه، بخلاف سائر الدّيون. ١٢ ملخّصاً.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب في أخذ المرأة كفيلاً بالنفقة، ١٠/٥١٣، تحت قول "الدرّ": لسقوطه.

(٦) "الأشباه"، الفنّ الثاني، كتاب المداينات، صـ٢٢٧.

مطلب: فيما لو زفّت إليه بلا جهاز يليق به

[٣١٢٦] **قوله:** [1] وإن لَم تأذَن[2]:

كلّ ما ذكره رحمه الله تعالى من قوله: (فإنّ كلّ أحد يعلم) إلى هنـــا فهو بعينه عُرف ديارنا، وقد أفتيت به مِراراً، والحمد لله. ١٢

[٣١٢٧] **قال:** [3] أي: **"الدرّ"**: لو غائباً[4]:

أمّا لو كان حاضراً فكذلك كما في صـــ١٠٦٩[5] من "الفتح". ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وهو بدلُ البُضْع لا يعتبر المعنَى على أنّ هذا العُرف غيرُ معروف في زماننا؛ فإنّ كلّ أحد يعلم أنّ الجَهاز ملك المرأة، وأنّه إذا طلّقها تأخــذه كلّــه، وإذا ماتت يورث عنها ولا يختصّ بشيء منه، وإنّما المعروف أنّه يزيد في المهر لِتأتي بجهاز كثير ليزيّن به بيته وينتفع به بإذنها، ويرثه هو وأولاده إذا ماتت، كما يزيد في مهــر الغنيّة لأجل ذلك، لا ليكون الجَهازُ كلّه أو بعضه ملكاً له ولا ليملك الانتفاع به وإن لَم تأذَن، فافهم.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: فيما لو زفّت إليه بلا جهاز يليق به، ٥٢٠/١٠، تحت قول "الدرّ": فينبغي العمل بما مرّ.

(٣) في المتن والشرح: (ولا يفرّق بينهما بعجزه عنها) "أي: عن النفقة" (ولا بعدم إيفائه لو غائباً (حقّها ولو مُوسِراً) وجوّزه الشافعي بإعسار الزوج وبتضرُّرها بغيبته، ولو قضى به حنفي لَم ينفُذ، نعم لو أمَر شافعيّاً فقضَى به نفَذ إذا لَم يرتَش الآمــر والمأمورُ، "بحر".

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٥٣٣/١٠.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا يلزمه لها القهوة والدخان، ٥٠٨/١٠، تحت قول "الدرّ": فإن لَم يعط.

مطلب في نفقة خادم المرأة

[٣١٢٨] **قوله:** (١) إذا كان الزوج(٢): الفقير. ١٢

[٣١٢٩] **قوله:** (٣) أو ما لَم تشهد بيّنة بإعساره(٤):

صوابه: (أو إذا شهدت بيّنة... إلخ). ١٢

[٣١٣٠] **قوله:** (٥) يمكن الفسخ(٦): في الغائب. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": ثُمّ اعلم أنّ مشايخنا استحسنوا أن ينصّب القاضيّ الحنفيّ نائباً ممن مذهبه التفريقُ بينهما إذا كان الزوج حاضراً وأبى عن الطلاق؛ لأنّ دفع الحاجة الدّائمة لا يتيسّر بالاستدانة؛ إذ الظاهر أنّها لا تجد من يُقرِضها، وغِنَى الزوج مآلاً أمر متوهَّم فالتفريق ضروريّ إذا طلَبَتْه وإن كان غائباً لا يفرَّق؛ لأنّ عجزه غيرُ معلوم حال غيبته وإن قضى بالتفريق لا ينفُذ قضاؤه؛ لأنّه ليس في مجتهَد فيه.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب في نفقة خادم المرأة، ٥٣٤/١٠، تحت قول "الدرّ": نعم، لو أمر شافعيّاً.

(٣) في "ردّ المحتار": الحاصل: أنّ التفريق بالعجز عن النفقة جائز عند الشافعيّ حال حَضْرة الزوج وكذا حال غيبته مطلقاً أو ما لَم تشهد بيّنة بإعساره الآن.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب في نفقة خادم المرأة، ٥٣٥/١٠، تحت قول "الدرّ": نعم، لو أمر شافعيّاً.

(٥) في "ردّ المحتار": وذكر في "الفتح": أنّه يمكن الفَسْخ بغير طريق إثبات عجزه بل بمعنى فَقْده، وهو أن تتعذّر النفقة عليها، وردّه في "البحر" بأنّه ليس مذهب الشّافعيّ.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب في نفقة خادم المرأة، ٥٣٥/١٠، تحت قول "الدرّ": نعم، لو أمر شافعيّاً.

[٣١٣١] **قوله:** [١] ويأتي قريباً[٢]: في آخر القول الثاني. ١٢

[٣١٣٢] **قال:** أي: **"الدرّ"**: بعد الفرض (يأمُرها القاضي بالاستدانة) لتُحيل (عليه) وإن أَبى الزوج، أمّا بدون الأمر فيرجع[٣]: الدّائن. ١٢

[٣١٣٣] **قال:** أي: **"الدرّ"**: فيرجع عليها، وهي عليه[٤]: الزوج.

مطلب: لا تصير النفقة ديناً إلاّ بالقضاء أو الرضا

[٣١٣٤] **قوله:** [٥] وظفِرتُ بنقل صريح في تصحيح عدم السّقوط في

---

(١) و"بعد فرض النفقة لها على الزوج" يأمُرها القاضي بالاستدانة عليه، "المتن".

في "ردّ المحتار": (قوله: بالاستدانة) ذكر الخَصّاف وتبعه الشّارحون: أنّها الشِّراء بالنسيئة لتقضي الثمَن من مال الزوج، وفي "المجتبى": أنّها الاستقراض "بحر"، ونقل القهستاني الثاني عن صدر الشريعة قال: وإليه يشير كلام "المغرب" اهـ. وفي "اليعقوبيّة": أنّه الأولى كما لا يخفى، قال في "الدُّرّ المنتقى": لكنّ التوكيل بالاستقراض لا يصحّ على الأصحّ فالأصحّ الأوّل اهـ. رجّح العلاّمة الشامي الثاني، وقال: ويأتي قريباً الجواب عن الإيراد.

في قضاء "الحاوي الزاهدي": فإن لَم تَجِد من تَستَدين منه عليه اكتَسبتْ وأنفقَتْ وجعَلتْه دَيناً عليه بأمر القاضي، وإن لَم تقدِر على الاكتساب لها السُّؤال ليَوْمها وتجعَل مسؤولَها ديناً عليه أيضاً بأمره به.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في نفقة خادم المرأة، ١٠/٥٣٧، تحت قول "الدرّ": بالاستدانة.

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ١٠/٥٣٦-٥٣٧.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ١٠/٥٣٧.

(٥) في "ردّ المحتار": قال المقدسيّ: ولهذا توقّفت كثيراً في الفتوى بالسقوط (أي: بسقوط النفقة بالطلاق) وظفِرت بنقل صريح في تصحيح عدم السقوط في "خِزانة المفتين"،

"خزانة المفتين"[1]: حيث قال[2] في أواخر النكاح برمز "ق" لـ"الفوائد المتفرّقة": (والمفروضة لا تسقط بالطلاق على الأصحّ) اهـ. ١٢

[٣١٣٥] قوله: [3] وفي هذه العبارة مخالَفة لِما نقله المَقدِسيّ[4]: للْبوْن البَيّن بَيْنَ لا ينبغي الإفتاء بالسُّقوط وأنّ الفتوى على عدَم السّقوط كما لا يخفى. ١٢

[٣١٣٦] قال: أي: "الدرّ": صحّح الشُّرُنبلالي في "شرحه" لـ "الوهبانيّة" ما بَحثه في "البحر" من عدم السقوط ولو بائناً، قال: وهو الأصحّ[5]: كما نصّ عليه في "خِزانة المفتين"[6]. ١٢

وفي "الجواهر": أنّه لا ينبغي أن يفتِي بسقوطها بالطلاق الرّجعيّ؛ لئلاّ يتّخذها الناس وسيلةً لقطع حقّ النساء اهـ.

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا تصير النفقة ديناً إلاّ بالقضاء أو الرضا، ١٠/٥٤٩، تحت قول "الدرّ": واعتمد في "البحر" بحثاً... إلخ.

(٢) "خزانة المفتين"، كتاب النكاح، صـ٧٤.

(٣) في الشرح: لكن اعتمد المصنّف ما في "جواهر الفتاوى": والفتوى عدم سقوطها بالرّجعيّ كيلا يتّخذ الناس ذلك حيلةً. في "ردّ المحتار": (قوله: والفتوى... إلخ) هذه عبارة "جواهر الفتاوى" كما في "المنح" فيكون بدلاً من (ما) اهـ، "ح"، وفي هذه العبارة مخالفةٌ لِما نقله المقْدِسيّ عنها.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا تصير النفقة ديناً إلاّ بالقضاء أو الرضا، ١٠/٥٤٩، تحت قول "الدرّ": والفتوى... إلخ.

(٥) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ١٠/٥٥٠.

(٦) "خزانة المفتين"، كتاب النكاح، صـ٧٤.

مطلب في الكلام على المؤنسة

[٣١٣٧] **قوله:** (١) فإن علم القاضي ذلك زجره(٢): بإقراره أو بشهود. وهل يكفي علم القاضي بنفسه خلاف مشهود؟. ١٢

[٣١٣٨] **قوله:** ومنعه عن التعدّي في حقّها، وإلاّ: يسأل(٣): أي: إن لَم يعلم. ١٢

[٣١٣٩] **قوله:** (٤) أفاده في "البحر"(٥): تبعاً لـ"الهداية"(٦). ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": لو قالت: إنّه يضربني ويُؤذيني فمُره أن يسكنني بين قوم صالحين، فإن علم القاضي ذلك زجَره ومنعه عن التعدّي في حقّها، وإلاّ: يسأل الجيران عن صَنيعه؛ فإن صدّقوها منَعه عن التعدّي في حقّها ولا يترُكها ثَمّة، وإن لَم يكن في جوارها من يُوثق به أو كانوا يَميلون إلى الزوج أمَره بإسكانِها بين قوم صالحين اهـ، ولَم يصرّحوا بأنّه يُضرَب وإنّما قالوا: زجَره؛ ولعلّه؛ لأنّها لَم تطلُب تعزيره وإنّما طلبت الإسكانَ بين قومٍ صالحين.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في الكلام... إلخ، ١٠/٥٦٩، تحت قول "الدرّ": ومفاده... إلخ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في المتن والشرح: (ولا يَمنَعُهما "أي: الوالدين" من الدّخول عليها في كلّ جمعة، وفي غيرهما من المحارم في كلّ سنة) لها الخروجُ ولهم الدّخول، "زيلعيّ". (ويمنعهم من الكينونة) وفي نسخة: من البيتوتة. في "ردّ المحتار": (قوله: في كلّ جمعة) هذا هو الصحيح خلافاً لمن قال: له المنع من الدخول معلّلاً: بأنّ المنزل ملكه وله حقّ المنع من دخول ملكه دون القيام على باب الدار، ولمن قال: لا منع من الدخول بل من القرار؛ لأنّ الفتنة في المُكث وطول الكلام، أفاده في "البحر".

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب في الكلام ... إلخ، ١٠/٥٧٢، تحت قول "الدرّ": في كلّ جمعة.

(٦) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب النفقة، فصل وعلى الزوج... إلخ، ١/٢٨٩.

[٣١٤٠] **قوله:** (ويمنعهم من الكينونة) الظاهر: أنّ الضمير عائد إلى الأبوين والمحارم[١]:

أقول: بل هو المتعيّن لِمَا في "الهندية"[٢] عن "الخانية": (قال بعضهم: لا يَمنَع الأبوين من الدّخول عليها للزّيارة في كلّ جُمُعة، وإنّما يمنعهم عن الكَينُونة عندها، وبه أخذ مشايخنا رحمهم الله تعالى، وعليه الفتوى). ١٢

[٣١٤١] **قال:** [٣] أي: "**الدرّ**": به يفتَى، "خانية"[٤]: في باب النفَقة[٥]. ١٢

[٣١٤٢] **قوله:** [٦] (والوليمة) ظاهره: ولو كانت عند الْمَحارم[٧]: أطلق فيها فشمل ما إذا كانت للوالدين في غير وقت الزّيارة. ١٢ "طحطاوي"[٨].

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب في الكلام على المؤنسة، ٥٧٣/١٠، تحت قول "الدرّ": ويمنعهم من الكينونة.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، باب النفقات، الفصل الثاني في السكنى، ٥٥٧/١.

(٣) في المتن والشرح: (ويَمنَعهم من الكينونة) وفي نسخة: من البيتوتة، لكن عبارة "منلا مسكين": من القرار (عندها) به يفتَى، "خانية". ويَمنَعها من زيارة الأجانب وعيادتهم والوليمة، وإن أذِن كانا عاصيين.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق باب النفقة، ٥٧٣/١٠.

(٥) "الخانية"، كتاب النكاح، باب النفقة، ١٩٦/١.

(٦) في "ردّ المحتار": (قوله: والوليمة) ظاهره: ولو كانت عند الْمَحارم؛ لأنّها تشتمل على جَمْع فلا تَخلو من الفساد عادةً، "رحمتي".

(٧) "ردّ المحتار"، مطلب في الكلام على المؤنسة، ٥٧٤/١٠، تحت قول "الدرّ": والوليمة.

(٨) "ط"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٢٦٨/٢.

[٣١٤٣] قال: (١) أي: "الدرّ": ومن الحَمّام إلاّ النفساء(٢):

أقول: ظاهر الاستثناء من (له منعها): أنّ للنفساء الدّخول وإن منع، فإنّه إذا لَم يكن له حقّ المنع كان منعُه وعدمُه سواء كما في نازلة نزلت بها ولا تجد من يعلّمها كان لها الخروج وإن نهى، ولعلّ محلّ ذلك عند مسيس حاجة لا تنسدّ بغيره كالاغتسال في البيت بتسخين الماء وسدّ الهواء. ١٢

مطلب في منع النساء من الحمّام

[٣١٤٤] قوله: (٣) أنّه مراد الفقيه خلافاً لِما فهمه الشُّرُنبلالي(٤):

---

(١) في الشرح: ويَمنَعها من زيارة الأجانب وعيادتهم والوليمة، وإن أذِن كانا عاصيين كما مرّ في باب المهر، وفي "البحر": له منعها من الغزْل وكلّ عمل -ولو تبرّعاً- لأجنبيّ ولو قابلةً أو مغسّلةً؛ لتقدّم حقّه على فرض الكفاية، ومن مجلس العلم إلاّ لنازلةٍ امتنع زوجُها من سؤالها، ومن الحَمّام إلاّ النُّفساء وإن جاز بلا تزيّن وكشف عورةِ أحد.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ١٠/٥٧٦.

(٣) في "ردّ المحتار": وأشار الشّارح بقوله: (وإن جاز) إلى قول قاضي خان وإلى أنّه لا ينافي مَنْع الزّوج لها من دخوله مع مشروعيّته لها كما لا ينافي مَنْعَها من صوم النَّفْل وإن كان مشروعاً، نعم ينافي منعها من دخوله ولو بإذن الزوج والظاهر: أنّه مراد الفقيه خلافاً لِما فهمه الشّرُنبلالي.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب في منع النساء من الحمّام، ١٠/٥٧٧، تحت قول "الدرّ": ومن الحمّام... إلخ.

كما أوضحنا على هامش "الدرر"[1] من النفقات آخر المجلد الأوّل.

مطلب في نفقة المطلّقة

[٣١٤٥] **قوله:** [2] ولَم أر من ذكر هنا أجرة الطبيب[3]:

أقول: والذي يظهر لي -والله تعالى أعلم- أنّ ما كان من العِلاج مقطوعاً به يجب على الأب القيام به، ومُؤنته عليه إن لَم يكن للصّبِيّ مال، وما سوى ذلك لا يجب؛ لأنّه لا يجب عليه لنفسه فكيف يجب عليه لعياله؟!.

---

(١) في "الدرر": (المشروعية لا تنافي المنعَ ألا يرى أنّه يمنعها من صوم النفل وإن كان مشروعاً). علّق الإمام أحمد رضا على قوله: (لا تنافي المنع ألا يرى أنه يَمنَعها):
أقول: الظاهر من قوله: (تُمنَع من الحَمّام) أنّ المنع شرعي، ولو أراد منع الزوج لدلّ أيضاً على الزوج منعه إيّاها فيرجع إلى المنع الشرعي، وذلك لأنّ الظاهر من أمثال التركيب من الفقهاء الإيجاب كما في "الحلبة" وغيرها، ولو كان المراد ما فهم العلاّمة المحشّي لكانت العبارة له: المنع من الحمّام، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢
(هامش "الدرر"، صـ٨٣، مخطوطة).

(٢) في المتن والشرح: (وتجب) النفقة بأنواعها على الحُرّ (لطفله) يعُمّ الأُنثى والجَمْع (الفقير) الحرّ، فإنّ نفقة المملوك على مالكه، والغنِيّ في ماله الحاضر، فلو غائباً فعلى الأب، ثُمّ يرجِع إن أشهَد لا إن نوى إلاّ ديانةً.
في "الردّ": (قوله: بأنواعها) من الطعام والكِسوة والسُّكنى، ولَم أر من ذكر هنا أجرة الطّبيب وثَمَن الأدوية، وإنّما ذكروا عدَم الوجوب للزّوجة، نعم صرّحوا بأنّ الأب إذا كان مريضاً أو به زَمانةٌ يحتاج إلى الخدمة فعلى ابنه خادمه، وكذلك الابن.

(٣) "ردّ المحتار"، باب النفقة، مطلب في نفقة المطلقة، ٦٠٠/١٠، تحت قول "الدرّ": بأنواعها.

((اِبدأْ بنفسك ثُمّ بمن تَعُول))[1].

في "الخانية"[2]: (لو أنّ رجلاً ظهر به دَاءٌ فقال له الطبيب: عليك الدّمُ فأخرِجْه، فلم يفعل حتّى مات لا يكون آثِماً؛ لأنّه لَم يتيقّن أنّ شفاءه فيه) اهـ. أفاد أن لو تيقّن وترك ومات أثِم.

وفي "الهندية"[3] عن "الظهيرية": (الرجل إذا استطلق بطنه، أو رَمِدت عيناه فلم يعالج حتّى أضعفه وأضْناه ومات منه لا إثْم عليه، فرق بين هذا وبين ما إذا جاع ولَم يأكل مع القدرة حتّى مات حيث يأثَم، والفرق أنّ الأكل مقدار قُوْته مُشبِعٌ بيقين فكان تركه إهلاكاً، ولا كذلك المعالجة والتّداوي) اهـ.

وفيها[4] عن "الفصول العمادية": (والأسباب المزيلة للضّرر تنقسم إلى مقطوعٍ به كالماء والخبز، ومظنونٍ كالفَصْد والحِجامة والْمُسْهِل وسائرِ أبواب

---

(١) أخرجه مسلم، (٩٩٧)، كتاب الزكاة، باب الابتداء في النفقة بالنفس... إلخ، صـ٤٩٩، عن جابر: ((ابدأ بنفسك فتصدّق عليها، فإن فضل شيء فلأهلكَ، فإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك، فإن فضل عن ذي قرابتك شيء فهكذا وهكذا)).
وأخرجه البخاري، (١٤٢٦)، كتاب الزكاة، باب: لا صدقة إلاّ عن ظهر غنًى، ٤٨١/١، عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: ((خير الصدقة ما كان عن ظهر غنًى، وَابدَأ بمن تَعُول)).
وفي "فتح القدير"، ٤٣٦/٦، قوله صلّى الله عليه وسلّم: ((اِبدأ بنفسك ثُمّ بمن تَعُول)).
(٢) "الخانية"، كتاب الحظر والإباحة، ٣٦٥/٢.
(٣) "الهندية"، كتاب الكراهية، الباب الثامن عشر، ٣٥٥/٥.
(٤) المرجع السابق.

الطبّ، وموهومٍ كالكَيّ والرُّقْيَة، أمّا المقطوعُ به فليس تركه من التوكّل، بل تركه حرامٌ عند خوف الموت، وأمّا الموهوم فشرط التوكّل تركه؛ إذ به وصَف رسول الله صلّى الله تعالى عليه وسلّم المتوكّلين، والمظنونُ ليس مناقضاً للتوكّل، وتركه ليس محظوراً، بل قد يكون أفضل من فعله في بعض الأحوال في حقّ بعض الأشخاص) اهـ، ملخَّصاً.

نعم! من يهرع لنفسه إلى كلّ دواء لأخفّ داء، وكذلك أكثر العوام إن لَم يداو ولده، ولَم يبال ما يقاسيه فلإحدى خلّتين: إمّا بخل شديد والبخل هلاك، أو عدم الرحمة على الولد، ولا تنــزع إلاّ من قلب شقيّ، فليداو ولده؛ ليداوي نفسه من سيِّئ الأسقام، فنسأل الله السَّلامة.

مطلب: الصغير المكتسِب نفقتُه في كسبه لا على أبيه

[٣١٤٦] **قوله:** [١] وكذا لو ضاعت[٢]:

أقول: سَبْق قلم، وصوابه: وبعكسه لو ضاعت، أي: يقضي بأخرى له لعدم اندفاع الحاجة، لا لها لوصول العوض إليها.

---

(١) في "ردّ المحتار": النفقة في حقّ القريب باعتبار الحاجة والكِفاية، وفي حقّ الزوجة معاوَضةٌ عن الاحتباس، ولذا لو مضَى الوقتُ وبقي منها شيء يَقضي بأخرى لها لا له، وكذا لو ضاعَتْ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: الصغير المكتسب نفقته في كسبه لا على أبيه، ١٠/٦٠٦، تحت قول "الدرّ": تدخل تحت التقدير.

مطلب: تجب النفقة من فاضل الكَسْب على المعتمَد

[٣١٤٧] **قوله:** [١] من أهل الغلّة[٢]: أي: له مال يستغلّ.

[٣١٤٨] **قوله:** إن كان من أهل الغلّة، وإن كان من أهل الحِرَف[٣]: وهو الكَسوب الذي لا مال له.

[٣١٤٩] **قوله:** [٤] هذا توفيق بين روايتين[٥]:

---

(١) في المتن والشرح: (و) تجب (على مُوسِر) ولو صغيراً (يَسار الفِطرة) على الأرجح، ورجّح الزيلعيّ والكمال إنفاق فاضل كسبه.

في "ردّ المحتار": (قوله: ورجّح الزيلعي) عبارته: وعن محمّد: أنّه قدّره بما يفضُل عن نفقة نفسه وعياله شهراً إن كان من أهل الغلّة، وإن كان من أهل الحِرَف فهو مقدّر بما يفضُل عن نفقته ونفقة عياله كلّ يوم؛ لأنّ المعتبر في حقوق العبـاد القـدرةُ دون النصاب، وهو مستغنٍ عمّا زاد على ذلك فيصرفه إلى أقاربه، وهذا أوجه وقالوا: الفتوى على الأوّل اهـ. والذي في "الفتح": أنّ هذا توفيق بين روايتين عن محمّد.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: تجب النفقة من فاضل الكسب على المعتمد، ١٠/٦٢٧، تحت قول "الدرّ": ورجّح الزيلعي.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في "ردّ المحتار": والذي في "الفتح": أنّ هذا توفيق بين روايتين عـن محمّـد، الأولى: اعتبار فاضل نفقة شهر، والثانية: فاضل كسبه كلّ يوم، حتّى لو كان كسبه درهمـاً ويكفيه أربعة دوانق وجب عليه دانقان للقريب، قال: ومال السَّرخسيّ إلى قول محمّد في الكسب، وقال صاحب "التحفة": قول محمّد أرفق، ثُمّ قال في "الفتح" بعد كلام: وإن كان كَسوباً يعتبر قول محمّد، وهذا يجب أن يعوّل عليه في الفتوى اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب: تجب النفقة... إلخ، ١٠/٦٢٨، تحت قول "الدرّ": ورجّح الزيلعي.

إن كان مكتسباً ولا مال له حاصل اعتبر فَضْل كسْبه اليَــوْميّ وإن لَم يكن، بل كان له مال اعتبر نفقة شهر فينفق ذلك الشهر، فإن صار فقيراً ارتفعت نفقتهم عنه، "فتح"[1].

[٣١٥٠] **قوله:** والثانية: فاضل كسبه كلّ يوم، حتّى لو كان كــسبه درهماً... إلخ[2]: متعلّق بالثانية. ١٢

[٣١٥١] **قوله:** لو كان كسبه درهماً ويكفيه أربعة دوانق وجب عليه دانقان للقريب، قال: ومال السَّرَخسيّ إلى قول محمّد في الكسب[3]: فأوجب على الكَسوب إذا كان يفضُل من نفقته وإن لَم يكن صاحب نصاب ومال.

[٣١٥٢] **قوله:** ثُمّ قال في "الفتح" بعد كلام[4]:

صورّه[5]: (وليس ذلك (أي: اعتبار نصاب حرمان الصدقة الذي اختاره الإمام صاحب "الهداية"[6]) مطلقاً، بل إذا لَم يكن كَسوباً يعتبر أن يكون لــه

---

(١) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، فصل وعلى الرجل أن ينفق على أبويه، ٤/٢٢٦.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: تجب النفقة من فاضل الكسب على المعتمد، ١٠/٦٢٨، تحت قول "الدرّ": ورجّح الزيلعي.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: تجب النفقة من فاضل الكسب على المعتمد، ١٠/٦٢٨، تحت قول "الدرّ": ورجّح الزيلعي.

(٤) المرجع السابق.

(٥) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٤/٢٢٧.

(٦) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب النفقة، فصل وعلى الرجل... إلخ، ١/٢٩٣.

قدر نصاب فاضل؛ لتجب عليه النفقة، فإذا أنفَق ولَم يبقَ له شيء سقطت وإن كان كسوباً... إلخ). ١٢

[٣١٥٣] **قوله:** (١) الزيلعي وصاحب "التحفة" رجّحا قول محمّد مطلقاً(٢):

فلم يعتبرا النصاب أصلاً، بل الفَضْل من نفقة شهر إن كان ذا مال، ويوم إن كان كَسوباً. ١٢

[٣١٥٤] **قوله:** (٣) والسّرَخسيّ والكمال رجّحا قوله: لو كَسوباً(٤):

أي: إذا كان الرجل كسوباً، فالإمامان رجّحا فيه قول محمّد من اعتبار ما يفضُل من نفقة عِياله كلّ يوم، أمّا إذا لَم يكن كسوباً، بل كان ذا مال فلم يرجّحا قول محمّد من اعتبار ما يفضُل من نفقتهم كلّ شهر، بل اعتبرا النصاب.

---

(١) في "ردّ المحتار": ثُمّ قال في "الفتح" بعد كلام: وإن كان كَسوباً يعتبر قول محمّد، وهذا يجب أن يعوّل عليه في الفتوى اهـ. وبه علم: أنّ الزيلعيّ وصاحب "التحفة" رجّحا قول محمّد مطلقاً، والسّرخسيّ والكمال رجّحا قوله: لو كَسوباً.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: تجب... إلخ، ١٠/٦٢٨، تحت قول "الدرّ": ورجّح الزيلعي.

(٣) في "ردّ المحتار": وبه علم: أنّ الزيلعيّ وصاحب "التحفة" رجّحا قول محمّد مطلقاً، والسّرخسيّ والكمال رجّحا قوله: لو كَسوباً، وهي الرواية الثانية عنه، وفي "البدائع" أيضاً: أنّه الأرفق. قلت: والحاصل: أنّ في حدّ اليَسار أربعة أقوال مرويّة، كما قاله في "البحر"، وأنّ الثالث تحته قولان، وعلى توفيق "الفتح" هي ثلاثة فقط، وبه علم أنّ الثالث ليس تقييداً لِما ذكره المصنّف بل هو قول آخر، فافهم.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: تجب النفقة من فاضل الكسب على المعتمد، ١٠/٦٢٨، تحت قول "الدرّ": ورجّح الزيلعي.

[٣١٥٥] **قوله:** والسَّرَخسيّ والكمال رجّحا قوله: لو كَسوباً، وهي الرواية الثانية عنه، وفي "البدائع" أيضاً: أنّه الأرفق. قلت: والحاصل: أنّ في حدّ اليَسار أربعة أقوال مرويّة[1]: (١) اعتبار نصاب الزكاة. (٢) حرمان الصدقة. (٣) فاضل النفقة، وتحته قولان: فاضل نفقة شهر، أو نفقة يومٍ فكانت أربعة، وإذا حمل هذان على اختلاف حالة الإنسان، فإن كان ذا مال اعتبر فاضل شهر، ولو كسوباً ففاضل يومٍ كما فعل في "الفتح"[2] بقيت ثلاثة.

[٣١٥٦] **قوله:** [3] والأرجح الثاني[4]:

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب: تجب... إلخ، ١٠/٦٢٨، تحت قول "الدرّ": ورجّح الزيلعي.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، فصل: وعلى الرجل... إلخ، ٤/٢٢٦-٢٢٧.

(٣) في "ردّ المحتار": الثالث ليس تقييداً لما ذكره المصنّف بل هو قول آخر، فافهم. وقال في "البحر": ولَم أر من أفتى به، أي: بالثالث المذكور، فالاعتماد على الأوّلين والأرجح الثاني اهـ. قلت: مرّ في "رسم المفتي": أنّ الأصحّ الترجيح بقوّة الدليل؛ فحيث كان الثالث هو الأوجه -أي: الأظهر من حيث التوجيه والاستدلال- كان هو الأرجح وإن صرّح بالفتوى على غيره، ولذا قال الزيلعي: قالوا: الفتوى على الأوّل، بصيغة (قالوا) للتبرّي، وكذا قال في "الفتح": وهذا يجب أن يعوّل عليه في الفتوى، أي: على الثالث. والكمال صاحب "الفتح" من أهل الترجيح بل من أهل الاجتهاد، كما قدّمناه في نكاح الرقيق، وقد نقل كلامه تلميذه العلاّمة قاسم، وكذا صاحب "النهر"، والمقدسيّ، والشرُنبلالي، وأقرّوه عليه، ويكفي أيضاً ميل الإمام السَّرَخسيّ إليه، وقول "التحفة" و"البدائع": إنّه الأرفق، فحيث كان هو الأوجه والأرفق واعتمده المتأخّرون وجب التعويل عليه، فكان هو المعتمد.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب تجب... إلخ، ١٠/٦٢٨، تحت قول "الدرّ": ورجّح الزيلعي.

وهو اعتبار نصاب حرِمان الصّدقة. ١٢

مطلب: صاحب "الفتح" ابن الهمام من أهل الاجتهاد

[٣١٥٧] **قوله**: وجب التعويل عليه، فكان هو المعتمد[١]:

أقول: لكن بقي فيه على ما قرّرتُم إشكال، فإنّ الأوجه في قول الزيلعي[٢]، والأرفق في قول "التحفة"[٣] هو قول محمّد مطلقاً سواء كان ذا مال أو كسوباً، والذي مال إليه السَّرَخسي[٤] واعتبره الكمال هو قوله في صورة الكَسْب خاصّةً، لكن من اعتبر الفاضل اليَومِيّ في الكسوب ليت شعري! كيف لا يعتبر الفاضل الشهري في ذي المال!، وكيف يسوغ له أن يحيل فيه على ملك النصاب، فإنّه تحكم لا دليل عليه!. فالذي يقع عندي أنّ ترجيحات الزَّيلعيّ وصاحب "التحفة" والسَّرَخسي كلّها واردة مورداً واحداً وهو قول محمّد على ما ذكر في "الفتح"[٥] من التوفيق، إلاّ أنّ الكمال قال: (مال السَّرَخسي إلى قول محمّد في الكَسْب) اهـ. وصرّح في آخر الكلام باعتبار النِّصاب في غير الكَسُوب والفاضل من النفقة في الكسوب كما أسْمعناك كلامه، وهذا نصّ صريح فيما قرّر العلاّمة الشامي،

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب صاحب "الفتح" ابن الهمام من أهل الاجتهاد، ٦٢٩/١٠، تحت قول "الدرّ": ورجّح الزيلعي.

(٢) "التبيين"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٣٣٠/٣.

(٣) "تحفة الفقهاء"، كتاب النكاح، باب النفقات، ١٦٨/٢.

(٤) "المبسوط"، كتاب النكاح، باب نفقة ذوي الأرحام، ٢١١/٣.

(٥) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، فصل وعلى الرجل أن... إلخ، ٢٢٦/٤-٢٢٧.

فالله تعالى أعلم، ماذا حمل الكمال على هذه التفرقة فاعتبر في المحترف الفاضل اليَومي ولَم يعتبر في غيره الفاضل الشهري، بل أوجب أن يفضُل قدر نِصاب، والله تعالى أعلم بالصّواب.

مطلب في نفقة قرابة غير الوِلاد من الرحِم المَحرَم

[٣١٥٨] قوله: [١] وفيما علّقناه عليه[٢]:

قد أتى بكلّ ما فيه مؤخّراً. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (و) تجب أيضاً (لكلّ ذي رَحِمٍ مَحرَمْ صغير أو أنثى) مطلقاً (ولو كانت الأنثى (بالغةً) صحيحةً (أو) كان الذّكر (بالغاً) لكن (عاجزاً) عن الكسب (بنحو زَمانة) كعَمًى وعتَه وفلَجٍ. "وهنا اعتراضات وجوابات ذكرها العلاّمة المحشّي ثُمّ قال": وبسط ذلك في "البحر" وفيما علّقناه عليه، "ردّ المحتار".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب في نفقة قرابة غير الولاد من الرحم المحرم، ٦٤٥/١٠، تحت قول "الدرّ": وتجب أيضاً... إلخ.

كتاب الأيمان

[٣١٥٩] **قوله:** فقد أفاد أنّ أصل المادّة بمعنَى القُوّة، ثُم استعملت في اللُّغة لِمَعانٍ أخَر لوجود المعنَى الأصليّ فيها، كلَفظِ: (الكافر) من الكُفْر وهو السَّتْر، فيطلق على الكافر بالله تعالى، وكافر النِّعمة، وعلى اللّيل، وعلى الفَلاح[1]: لسَتره البَذْر في الأرض. ١٢

مطلب: حلف لا يحلف حنث بالتعليق إلاّ في مسائل

[٣١٦٠] **قوله:**[2] قول "الأشباه": (أو بطلوع الشمس) سبق قلم.......

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، ١١/٢١٧، تحت قول "الدرّ": لغةً: القوّة.

(٢) في المتن والشرح: (اليمين) لغةً: القوة، وشرعاً: (عبارةٌ عن عقد قويَ به عَزْمُ الحالف على الفعل أو الترك) فدخل التعليق فإنّه يمين شرعاً إلاّ في خمس مذكورة في "الأشباه".
في "ردّ المحتار": (قوله: مذكورة في "الأشباه") عبارته: حلَف لا يحلِف حنِث بالتعليق إلاّ في مسائل: أن يعلّق بأفعال القلوب، أو يعلّق بمجيء الشهر في ذوات الأشهر أو بالتطليق، أو يقول: إن أدّيت إليّ كذا فأنت حرٌّ وإن عجزتَ فأنت رقيق، أو: إن حضت حَيضةً أو عشرين حَيضة، أو بطلوع الشمس، كما في "الجامع" اهـ. قلت: وإنّما لَم يحنَث في هذه الخمسة؛ لأنّها لَم تتمحّض للتعليق، وأمّا الخامسة: -كأنت طالقٌ إن حضْت حيضة أو عشرين حيضة- فلأنّ الحيضة الكاملة لا وجود لها إلاّ بوجود جزء من الطّهر فيقع في الطّهر فأمكن جعله تفسيراً لطلاق السنّة فلم يتمحّض للتعليق. وحيث لَم يتمحّض للتعليق في هذه الخمس لا يحمل على التّعليق؛ حيث أمكن غيره صَوناً لكلام العاقل عن المحظور وهو الحَلف بالطّلاق، وإنّما حنث في: إن حضت فأنت طالق -لأنّه لا يمكن جعله تفسيراً للبِدعيّ؛ لأنّ البدعيّ أنواع، بخلاف السُّنّي فإنّه

.... والصّواب[1]: رحم الله الشّارح الفاضل حيث قال[2]: (في خمس) لا.(ستّ). ١٢

مطلب في يَمين الكافر

[٣١٦١] **قوله:** [3] ففي "البزّازية"[4]:

ومثله في "القُهستاني"[5] من "الخانية" بالألفاظ الفارسيّة: (فلو حلفـــه،

نوع واحد. وحنِث أيضاً في:- أنت طالق إن طلعت الشمس مع أنّ معنَى اليمين - وهو الحمل أو المنع- مفقودٌ، ومع أنّ طلوع الشمس متحقّق الوجود لا خطَر فيه- لأنّا نقول: الحمل والمنع ثمرة اليمين وحكمته فقد تَمّ الركن في اليمين دون الثمـــرة والحكمة، والحكم الشرعي في العقود الشرعيّة يتعلّق بالصورة لا بالثمَرة والحكمة، ولذا لو حلف لا يبيع فباع فاسداً حنث؛ لوجود ركن البيع وإن كان المطلوب منه -وهو الملك- غير ثابت اهـ ملخّصاً من "شرح تلخيص الجامع" لابن بلبان الفارسيّ، وبه ظهر: أنّ قول "الأشباه": (أو بطلوع الشمس) سبق قلم، والصّواب إسقاطه أو أن يقول: لا بطلوع الشمس، فافهم، ملتقطاً.

(١) "ردّ المحتار"، مطلب: حلف لا يحلف حنث بالتعليق إلاّ في مسائل، ١١/٢٢٠، تحت قول "الدرّ": مذكورة في "الأشباه".

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب الأيمان، ١١/٢١٨.

(٣) في "الردّ": ويشترط أيضاً عدم الفاصل من سُكوت ونحوه؛ ففي "البزازية": أخَــذه الوالي وقال: قل: بالله فقال مثله، ثُمّ قال: لتأتينّ يوم الجمعة فقال الرجل مثلَه فلم يــأت لا يحنَث؛ لأنّه بالحكاية والسُّكوت صار فاصلاً بين اسم الله تعالى وحَلفه اهـ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في يمين الكافر، ١١/٢٢٢، تحت قول "الدرّ": وشرطها: الإسلام والتكليف.

(٥) "جامع الرموز"، كتاب الأيمان، ١/٦٦٠.

وقال: قل: بايزد، فقال: بايزد، ثُمّ قال: كه روز آدينه بيايي فقال: كه روز آدينه بيايم[1] فلم يأته قالوا: لا حِنْث عليه) اهـ.

قلت: وفيه فائدةٌ زائدةٌ على ما في الألفاظ العربيّة لمكان زيادة الكاف في جواب القسم المقتضية لكونه جزء جملة لا جملة مستقلّة، ومع ذلك عدّ السُّكوت فاصلاً، قال القُهستاني[2]: (وكذا في "الخلاصة" و"الكبرى" و"المحيط" بلا (قالوا)، وفيه ينشعب كثير من المسائل) اهـ. ١٢

[٣١٦٢] **قوله:** أخذه الوالي وقال: قل: بالله فقال مثله[3]:

أقول: أفاد أنّ الفعل المجرّد المؤكّد باللام والنون لا يكون قسَماً شرعاً، ونصّ فيه في "الهندية"[4] عن "السِّراج": (لو قال: لا إله إلاّ الله لأفعلنّ كذا فليس بيمين إلاّ أن ينوي يميناً، وكذلك سبحان الله والله أكبَرُ لأفعلنّ كذا) اهـ. وإن زعمت النُّحاة فيه تقدير القسَم. ١٢

---

(١) بفتح الباء وكسر الهمزة وسكون الياء وكسر الزاء وسكون الدال اسم فارسي له تعالى (فقال) المحمول (بايزد ثُمّ قال) عطف على قال الأوّل بتقدير قل أي: ثُمّ قال: قل (كه روز ادينه بيايى) الأولى بيايم لأنّه حكاية قول المحمول ومن لسانه (فقال) المحمول (كه روز ادينه بيايم) حاصله: أنّه حلف بالله لأتينّ يوم الجمعة.

(٢) "جامع الرموز"، كتاب الأيمان، ١/٦٦٠.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في يمين الكافر، ١١/٢٢٢، تحت قول "الدرّ": وشرطها... إلخ.

(٤) "الهندية"، كتاب الأيمان، الباب الثاني فيما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٢/٥٥.

[٣١٦٣] **قوله:** [١] عهد[٢]:

سنذكر نظيره صـ٨٥[٣]، وانظر ما إذا قال: أحلف بالله ورسوله لا أفعل كذا، أو سوگند بخدا وبيت الحرام كه گرد اين كار نگردم[٤] هل يجعل فاصلاً؟. ١٢

[٣١٦٤] **قوله:** أي: لأنّه[٥]:

أي: عهد الرّسول صلّى الله تعالى عليه وسلّم. ١٢

مطلب في حكم الحَلف بغيره تعالى

[٣١٦٥] **قوله:** [٦] وهو تعليق[٧]:

---

(١) في "ردّ المحتار": وفي "الصيرفية": لو قال: عليّ عهدُ الله وعهدُ الرسول لا أفعل كذا لا يصحّ؛ لأنّ عهد الرسول صار فاصلاً اهـ، أي: لأنّه ليس قَسَماً بخلاف: عهدُ الله.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في يمين الكافر، ٢٢٢/١١، تحت قول "الدرّ": وشرطها... إلخ.

(٣) انظر المقولة [٣٢٣٤] قوله: وأشهد ملائكتك؛ لعدم العرف.

(٤) أي: أحلف بالله وبيت الحرام لا أفعل كذا.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب في يمين الكافر، ٢٢٢/١١، تحت قول "الدرّ": وشرطها... إلخ.

(٦) في "ردّ المحتار": (قوله: وهل يكره الحَلف بغير الله تعالى؟... إلخ) قال الزّيلعي: واليمين بغير الله تعالى أيضاً مشروع وهو تعليق الجزاء بالشرط وهو ليس بيمين وضعاً، وإنّما سُمّي يَميناً عند الفقهاء لحصول معنَى اليمين بالله تعالى وهو الحمل أو المنع. واليمين بالله تعالى لا يكره وتقليلُه أولى من تكثيره، واليمين بغيره مكروهة عند البعض للنّهي الوارد فيها، وعند عامّتهم: لا تكره؛ لأنّها يحصل بها الوَثيقة لا سيّما في زماننا، وما روي من النهي محمول على الحَلف بغير الله تعالى لا على وجه الوثيقة، كقولهم: وأبيك، ولعَمْري اهـ.

(٧) "ردّ المحتار"، مطلب في حكم ... إلخ، ٢٢٢/١١، تحت قول "الدرّ": وهل يكره ... إلخ.

مثله في "الكافي"[1] حيث قال: (اليمين بغير الله تعالى مشروعٌ وهو تعليق الجزاء بالشَّرط)، ثُمّ قال[2]: (اليمين بغير الله تعالى مكروهةٌ عند البعض، وعند عامّة العلماء لا تكره؛ لأنّها يحصُل بها الوَثيقة خصوصاً في زماننا، فإنّ أحداً لا يُؤتَمَن عليه في اليمين بالله تعالى فتمسّ الحاجة إلى الوَثيقة بالطلاق وغيره) اهـ، ملخّصاً. ثُمّ قال[3]: (وركن اليمين بالله تعالى ذكر اسم الله تعالى أو صفته، وبغيره ذِكرُ شرطٍ صالحٍ وجَزاءٍ صالحٍ).

وهكذا فسّر في "الخانية"[4] فقال: (اليمين بغيره ذكر شرط صالح وجزاء صالح يحلف به)، قال: (وحكم اليمين بغيره عند الحِنْث لزوم المحلوف به). ١٢

[٣١٦٦] قوله: [5] فإنّه يكره[6]:

---

(١) "الكافي"، كتاب الأيمان، ٢/١٦٣.

(٢) "الكافي"، كتاب الأيمان، ٢/١٦٤، ملخّصاً.

(٣) "الكافي"، كتاب الأيمان، ٢/١٦٤.

(٤) "الخانية"، كتاب الأيمان، ١/٢٨٦، ملتقطاً.

(٥) في "ردّ المحتار": أنّ اليمين بغيره تعالى تارةً يحصل بها الوثيقةُ، أي: اتّثاق الخَصم بصدق الحالف، كالتعليق بالطّلاق والعتاق مِمّا ليس فيه حرف القسَم، وتارةً لا يحصل مثل: وأبيك، ولعَمْري؛ فإنّه لا يلزمه بالحِنث فيه شيء فلا تحصل به الوثيقةُ بخلاف التعليق المذكور والحديث -وهو قوله ﷺ: ((من كان حالفاً فليحلِف بالله تعالى))... إلخ- محمول عند الأكثرين على غير التعليق؛ فإنّه يكره اتّفاقاً لِمَا فيه من مشاركة المقسَم به لله تعالى في التعظيم.

(٦) "ردّ المحتار"، ١١/٢٢٣، تحت قول "الدرّ": وهل يكره الحلف بغير الله تعالى؟... إلخ.

وقد عرض للعلاّمة عمر بن نجيم[1] ظنّ أنّ الأكثرين على تجويز الحَلِف بغيره تعالى مطلقاً كما سيأتي[2]، ونذكر[3] مثله عن العلاّمة الخير الرمليّ رحمه الله تعالى. ١٢

[٣١٦٧] **قوله:** [4] فلا يُكَره[5]:

أقول: أي: من جهة كونه حَلِفاً بغيره سبحانه وتعالى وإن كان الحلف بالطلاق محظوراً لوجه آخر كما مرّ[6] في الصفحة السّابقة. ١٢

---

(١) هو سراج الدين عمر بن إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم المصري (ت١٠٠٥هـ)، فقيه حنفي من أهل "مصر". له: "النهر الفائق"، "إجابة السائل باختصار أنفع الوسائل"، كلاهما في الفقه. ("معجم المؤلفين"، ٢/٥٥١، "الأعلام"، ٥/٣٩).

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ١١/٢٤٣، تحت قول "الدرّ": ولو مشتركاً... إلخ.

(٣) انظر المقولة [٣١٧٥] قوله: نعم إذا نوى غيره صدّق.

(٤) في "ردّ المحتار": وأمّا إقسامه تعالى بغيره، كالضُّحى والنّجم والليل فقالوا: إنّه مختصّ به تعالى؛ إذ له أن يعظّم ما شاء وليس لنا ذلك بعد نَهينا. وأمّا التعليق فليس فيه تعظيم بل فيه الحَمْل أو المنع مع حصول الوَثِيقَة فلا يُكَره اتفاقاً كما هو ظاهر ما ذكرنا.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في حكم الحلف بغيره تعالى، ١١/٢٢٣، تحت قول "الدرّ": وهل يكره الحلف بغير الله تعالى؟... إلخ.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: حلف لا يحلف حنث بالتعليق إلاّ في مسائل، ١١/٢١٩، تحت قول "الدرّ": مذكورة في "الأشباه".

مطلب في الفرق بين السهو والنسيان

[٣١٦٨] **قوله:** [١] المختار[٢]:

مثله في "جواهر الأخلاطي"[٣] حيث قال: (والمختار أنّه لا يكون يميناً) اهـ. وذكر في "الفتح"[٤] قبله بورقة: (أنّ المنقول أنّه ليس بيمين).

أقول: أي: إلاّ أن ينوي؛ لأنّه المنقول، فإنّه ذكر في "الخلاصة"[٥] عن "التجريد" عن محمّد: (أنّ في سبحان الله ينوي)، ثُمّ قال: (وكذا لو قال: بسم الله)، ثُمّ ذكر رواية "المنتقى"، ثُمّ قال: (فليتأمّل عند الفتوى) اهـ.

ثُمّ رأيت في "الخانية"[٦] قال: (لو قال: بسم الله لا أفعل كذا يكون يميناً) ذكره في "فتاواه"[٧] مرّتين بفضل صفحة ولَم يحك خلافاً.

وفي "الهندية"[٨] عن "العتابية": (بسم الله لا أفعل كذا في المختار أنّه

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: وكذا: واسمِ الله) في "البحر" عن "الفتح": قال: بسم الله لأفعلنّ، المختار: ليس يَميناً لعدم التّعارُف، وعلى هذا بالواو إلاّ أنّ نَصارى دِيارنا تعارَفوه فيقولون: واسم الله اهـ، أي: فيكون يَميناً لِمن تعارَفه مثلهم لا لهم.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في الفرق... إلخ، ٢٤٢/١١، تحت قول "الدرّ": وكذا: واسم الله.

(٣) "جواهر الأخلاطي"، كتاب الأيمان، صـ٥٧.

(٤) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٣٥٤/٤.

(٥) "الخلاصة"، كتاب الأيمان، الفصل الثاني، ١٢٦/٢.

(٦) "الخانية"، كتاب الأيمان، ٢٨٦/١.

(٧) المرجع السابق، صـ٢٨٧.

(٨) "الهندية"، كتاب الأيمان، الباب الثاني، الفصل الأوّل، ٥٣/٢.

لا يكون يميناً إلاّ إذا نوى) اهـ. ثُمّ نقل[1] عن "الخلاصة": (ولو قال: وَبسمِ الله يكون يميناً) اهـ. وعن محمّد أنّه يمينٌ، قال[2]: (فليتأمّل عند الفتوى). ١٢

[٣١٦٩] **قال:** [3] أي: **"الدرّ"**: باسم الله[4]: باسم الله ليس بيمين وهو المختار عند الصدر الشّهيد، وذكر القدوري: أنّه يمينٌ مع النيّة، وعن محمّد أنّه يمينٌ مطلقاً كما في "المحيط". ١٢ "قهستاني"[5].

أقول: فترجيح "البحر"[6] لا يعارض اختيار الصَّدر، وتصحيح "الفتح"[7] و"الغياثية"[8] بلفظ: (المختار). ١٢

[٣١٧٠] **قال:** أي: **"الدرّ"**: وكذا: باسم الله لأفعَل كذا عند محمّد[9]:

---

(١) "الهندية"، كتاب الأيمان، الباب الثاني، الفصل الأوّل، ٢/٥٣.

(٢) "الخلاصة"، كتاب الأيمان، الفصل الثاني، ٢/١٢٦.

(٣) في المتن والشرح: (والقسَم بالله تعالى) ولو برفع الهاء أو نَصبها أو حذفها كما يستعمله الأتراك، وكذا: واسمِ الله كحَلف النصارى، وكذا: باسم الله لأفعل كذا عند محمّد، ورجّحه في "البحر"، بخلاف بِلّهْ بكسر اللام، إلاّ إذا كسَر الهاء وقصَد اليمين.

(٤) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ١١/٢٤٢.

(٥) "جامع الرموز"، كتاب الأيمان، ١/٦٥٢.

(٦) "البحر"، كتاب الأيمان، ٤/٤٧٣.

(٧) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٤/٣٥٧.

(٨) "الغياثية"، كتاب الأيمان، صـ٨٧.

(٩) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ١١/٢٤٢.

أقول: العِنْدِيّةُ تؤذن عن المذهب، وقد نصّ في "الفتح"[1] عن "المنتقى": (أنّه رواية ابن رُسْتُم[2] عن محمّد). ١٢

[٣١٧١] **قوله:** [3] والعُرف[4]:

أقول: اسم الله ليس باسم الله. ١٢

[٣١٧٢] **قال:** [5] أي: **"الدرّ"**: (وباسم من أسمائه)[6]: هو عرفاً لفظ دالٌّ على الذّات والصفة معاً اه "قُهِستاني"[7]. ومثله في "ذخيرة العقبَى" عن "العناية"[8] بلفظ: (أنّ المراد بالاسم هاهنا... إلخ).

---

(١) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٤/٣٥٤.

(٢) هو أبو بكر إبراهيم بن رستم المروزي (ت٢١١هـ). من تصانيفه: "النوادر" في الفقه، كتبها عن محمد. ("الفوائد البهية"، صـ١٤، "الجواهر المضية"، ١/٣٧-٣٨).

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: ورجّحه في "البحر") حيث قال: والظاهر أنّ "بسم الله" يمين كما جزم به في "البدائع" معلّلاً: بأنّ الاسم والمسمّى واحد عند أهل السنّة والجماعة فكان الحَلف بالاسم حلفاً بالذات، كأنّه قال: بالله اهـ، والعرفُ لا اعتبار به في الأسماء اهـ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ١١/٢٤٢، تحت قول "الدرّ": ورجّحه في "البحر".

(٥) في المتن والشرح: (والقسم بالله تعالى وباسم من أسمائه) ولو مشتركاً تعورف الحلف به أو لا على المذهب، (كالرحمن والرحيم) والحليم والعليم ومالك يوم الدين والطالب الغالب.

(٦) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ١١/٢٤٣.

(٧) "جامع الرموز"، كتاب الأيمان، ١/٦٥٣.

(٨) "العناية"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً... إلخ، ٤/٣٥٤، (هامش "الفتح").

قال القهستاني[1]: (فالله اسمٌ على رأي) اهـ. أي: عند من قال: إنّه في الأصل صفةٌ صارت علماً. ١٢

[٣١٧٣] قوله: [2] والرَّحمنِ[3]: والقيّوم والرزّاق والصَّمَد وذي الجلال والإكرام وبديع السَّموات والأرض، وغير ذلك. ١٢

[٣١٧٤] قوله: وردّه الزيلعي[4]:

قال في "مجمع الأنهر"[5] عن "البحر": (إنّ هذه الأسماء وإن كانت تطلق على الْخَلْق، لكن تعيّن الخالق مراداً بدَلالة القسَم؛ إذ القسَم بغير الله تعالى لا يجوز، فكان الظاهر أنّه أراد به اسم الله تعالى حَمْلاً لكلامه على الصحّة، إلاّ أن ينوي به غيرَ الله تعالى فلا يكون يميناً؛ لأنّه نوى ما يحتمله كلامُه فيصدّق فيما بينه وبين ربّه كذا في "البدائع"). ١٢

---

(١) "جامع الرموز"، كتاب الأيمان، ١/٦٥٣.

(٢) في "الحاشية": (قوله: ولو مشترَكاً... إلخ) وقيل: كلّ اسم لا يسمّى به غيره تعالى، كالله والرحمن فهو يَمين، وما يسمّى به غيره -كالحليم والعليم- فإن أراد اليمين كان يَميناً وإلاّ لا، ورجّحه بعضهم بأنّه حيث كان مستعمَلاً لغيره تعالى أيضاً لَم تتعيّن إرادة أحدهما إلاّ بالنيّة، وردّه الزيلعي: بأنّ دلالة القسم معيّنة لإرادة اليمين؛ إذ القسَم بغيره تعالى لا يجوز، نعم إذا نوى غيره صدّق؛ لأنّه نوى محتمل كلامه، وأنت خبيرٌ بأنّ هذا منافٍ لما قدّمه: من أنّ العامّة يجوّزون الحلف بغير الله تعالى، "نهر".

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب في الفرق... إلخ، ١١/٢٤٣، تحت قول "الدرّ": ولو مشتركاً... إلخ.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في الفرق... إلخ، ١١/٢٤٣، تحت قول "الدرّ": ولو مشتركاً... إلخ.

(٥) "مجمع الأنهر"، كتاب الأيمان، ٢/٢٦٨.

[٣١٧٥] **قوله:** نعم إذا نوى غيره صدّق[1]: أي: دِيانةً كما يأتي[2]، فلم ينعقد يميناً وأثم لإمكان الحَلف بغيره تعالى. ١٢

[٣١٧٦] **قوله:** أقول: هذا غَفلة[3]:

أقول: وقد وقع مثله في "الفتاوى الخيرية"[4] حيث سئل:

في مقسم على الذي يدعوه لأجل فعل أو لِما يتلوه

كـ بالنبيّ أقسم عليك تفعل وبفلان قل: كذا لا تفعل

فأجاب:

وبعد من يقسم بغير الصَّمد فقيـل: مكروهٌ لِما في السّند

وقيـــل: لا وأنّه المعتمد قــالوه حتّى فيه لا يشدد

والنهي محمول على من لَم يكن مقصوده التوثيق♣ فافهم واستبن.١٢

[٣١٧٧] **قوله:** كما قدّمناه[5]: صـ٧٠[6]. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ٢٤٣/١١، تحت قول "الدرّ": ولو مشتركاً... إلخ.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب الأيمان، ٢٤٥/١١.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ٢٤٣/١١، تحت قول "الدرّ": وكذا: ولو مشتركاً... إلخ.

(٤) "الخيرية"، كتاب الأيمان، ٨٣/١.

♣ في "الخيرية": (التوفيق).

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب في الفرق... إلخ، ٢٤٣/١١، تحت قول "الدرّ": ولو مشتركاً... إلخ.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في حكم الحلف بغيره تعالى، ٢٢٢/١١-٢٢٣،

[٣١٧٨] **قوله:** [١] وبه اندفع[٢]:

أقول: في الاندفاع نظرٌ، فإنّ معنَى عدم الافتقار في الأسماء إلى النيّة: أنّه يكون يميناً مع عدم النيّة، لا أنّه يصير حَلفاً مع نيّة العدم، أما ترى! كم تصرّحون أنّه يديّن دِيانةً في الأسماء المشترَكة، والرَّحمن وإن لَم يكن مشترَكاً بين الخالق ومخلوقه عزّ جلاله فلا شكّ أنّه يطلق على السُّورة، أخرج البيهقي في "شعب الإيمان"[٣] بسند حسن عن عليّ كرّم الله وجهه قال: قال رسول الله صلّى الله تعالى عليه وسلّم: ((لكلّ شيء عُروسٌ وعروس القرآن الرَّحمن))، فإذا نوى محتمَل كلامه فلم لا يصدّق♣ فيما بينه وبين ربّه!. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": والحاصل: -كما في "البحر"-: أنّ الحَلف بالله تعالى لا يتوقّف على النيّة ولا على العُرف على الظاهر من مذهب أصحابنا وهو الصّحيح، قال: وبه اندفع ما في "الولوالجية": من أنّه لو قال: والرَّحمنِ لا أفعَل، إن أراد به السُّورةَ لا يكون يَميناً؛ لأنّه يصير كأنّه قال: والقرآنِ، وإن أراد به الله تعالى يكون يميناً اهـ؛ لأنّ هذا التفصيل (في الرَّحمن) قول بِشرِ الْمَريسيّ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ٢٤٣/١١، تحت قول "الدرّ": ولو مشتركاً... إلخ.

(٣) أخرجه البيهقي في "شعب الإيمان"، (٢٤٩٤)، باب في تعظيم القرآن، فصل في فضائل... إلخ، ٤٩٠/٢.

♣ إلاّ أن يقال: إنّه إن لَم يكن يميناً بالاسم، لكن يميناً بالصفة. ١٢ (هكذا يبدو لنا).

[٣١٧٩] **قوله:** قال: وبه اندفع ما في "الوَلْوالجية"[1]:

قلت: وهو بعينه في "الخلاصة"[2]. ١٢

[٣١٨٠] **قوله:** لأنّ هذا التفصيل (في الرّحمن) قول بِشرٍ الْمَريسيّ[3]:

أقول: بل هو روايته نصّ عليه في "الخانية"[4]، وأفاد اعتماده بالاقتصار عليه حيث قال: (ولو قال: والرَّحمنِ لا أفعل كذا وأراد به سورةَ الرّحمن روى بِشرٌ[5] لا يكون يميناً) اهـ. ١٢

[٣١٨١] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (وباسم من أسمائه) ولو مشتركاً تُعورف الحَلف به أو لاَ على المذهب[6]: ولو لَم يكن صريحاً نحو: بِك لأفعَلنّ كما في "الاختيار" وغيره. ١٢ "قهستاني"[7].

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ١١/٢٤٣، تحت قول "الدرّ": ولو مشتركاً... إلخ.

(٢) "الخلاصة"، كتاب الأيمان، الفصل الثاني، الجنس الأوّل، ٢/١٢٥، ملخّصاً.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ١١/٢٤٤، تحت قول "الدرّ": ولو مشتركاً... إلخ.

(٤) "الخانية"، كتاب الأيمان، ١/٢٨٦.

(٥) هو بشر بن غياث بن أبي كريمة عبد الرحمن الحنفي المعتزلي المريسي (ت٢١٨هـ). من تصانيفه: "التوحيد"، "المعرفة"، "الإرجاء".

("معجم المؤلفين"، ١/٤٢٧، "الجواهر المضية"، ١/١٦٤، "هدية العارفين"، ١/٢٣٢).

(٦) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ١١/٢٤٣.

(٧) "جامع الرموز"، كتاب الأيمان، ١/٦٥٣.

[٣١٨٢] **قوله:** [١] ذكر في "الفتح"[٢]:

معترضاً[٣] على ما في "الذخيرة". ١٢

[٣١٨٣] **قوله:** أنّه يلزم[٤]: من يجعله يميناً بناء على العُرف. ١٢

[٣١٨٤] **قوله:** بأنّ المراد أنّه[٥]: أي: صاحب "الذخيرة". ١٢

[٣١٨٥] **قوله:** بأنّ أهل "بغداد" تعارفوا الحَلف بها[٦]: أي: فليس جعله يميناً مبنيّاً على التعارُف بناءً حتّى يلزم أحد الأمرين. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: والطالبِ الغالبِ) فهو يمين وهو متعارَف أهل "بغداد"، كذا في "الذخيرة" و"الولوالجية". وذكر في "الفتح": أنّه يلزم إمّا اعتبار العرف فيما لَم يسمع من الأسماء، فإنّ الطالب لَم يسمع بخصوصه، بل الغالب في قوله تعالى: ﴿وَٱللَّهُ غَالِبٌ عَلَىٰٓ أَمۡرِهِۦ﴾[يوسف: ٢١]، وإمّا كونه بناءً على القول المفصّل في الأسماء اهـ، أي: من أنّه تعتبر النيّة والعرف في الاسم المشترَك كما مرّ، وأجاب في "البحر": بأنّ المراد أنّه بعدما حكم بكونه يَميناً أخبر بأنّ أهل "بغداد" تعارفوا الحَلف بها اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ١١/٢٤٤، تحت قول "الدرّ": والطالب الغالب.

(٣) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٤/٣٥٤.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ١١/٢٤٤، تحت قول "الدرّ": والطالب الغالب.

(٥) المرجع السابق.

(٦) المرجع السابق.

[٣١٨٦] قوله: [1] فهو يمينٌ لتعارف[2]: فإنّه صريحٌ في البناء. ١٢

[٣١٨٧] قوله: حيث جعل التعارُف[3]:

أقول: ومثله في "الخانية"[4] حيث قال: (كان عليه الكفّارة؛ لأنّه يمين عرفاً خُصوصاً عند أهل "بغداد"، فإنّهم يحلفون به). ١٢

[٣١٨٨] قوله: عدَم ثُبوت كون الطّالب من أسمائه تعالى لا بدّ له من قَرينة[5]:

أقول: تندفع هذه الحاجة بتعارف النّاس إطلاقه عليه سبحانه وتعالى، وهو غير تعارُفهم الحَلِف به وإنّما الكلام فيه، فافهم. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": أجاب في "البحر": بأنّ المراد أنّه بعدما حكم بكونه يميناً أخبر بأنّ أهل "بغداد" تعارفوا الحَلِف بها اهـ. قلت: ينافيه قولُه في "مختارات النوازل": فهو يمين لتعارف أهل "بغداد"؛ حيث جعل التعارف علّة كونه يَميناً، فلا محيص عمّا قاله في "الفتح"، وأيضاً عدم ثبوت كون الطالب من أسمائه تعالى لا بدّ له من قرينة تُعيّن كون المراد به اسم الله تعالى وهي العرف مع اقترانه بالغالب المسموع إطلاقه عليه تعالى، وهو وإن كان مسموعاً لكنّه لَم يجعل مقسماً به أصالةً، بل جعل صفة له فلا يكون قسماً بدونه كما في الأوّل الذي ليس قبله شيء فإنّه لا يقسم بالأوّل بدون هذه الصفة، ومثله الآخر الذي ليس بعده شيء، فافهم. وما وقع في "البحر" من عطف الغالب بالواو فهو خلاف الموجود في "الولوالجية" و"الذخيرة" وغيرهما.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في الفرق... إلخ، ١١/٢٤٤، تحت قول "الدرّ": والطالب الغالب.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "الخانية"، كتاب الأيمان، ١/٢٨٨.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب في الفرق... إلخ، ١١/٢٤٤، تحت قول "الدرّ": والطالب الغالب.

[٣١٨٩] قوله: (كما سيجيء) أي: بعد ورقة[١]: أي: في "الشّرح"[٢].
أمّا في "الحاشية" فبعد نحو خمسة أوراق صـ٨٦[٣]. ١٢

[٣١٩٠] قوله: [٤] اسم المعنَى[٥]:

أقول: وهو أحسن من قول القهستاني[٦]: (هي عرفاً مصدر ممكن الاشتقاق) اهـ؛ لعدَم شموله الوَجه واليَد والعَيْن على قول للمحقّقين: إنّها صفاتٌ لله سبحانه وتعالى، وكذا لا يشمل مثل: الكبرياء والملكوت والجبَروت إلاّ بتكلّف، وكذا هو أحسن مما في "ذخيرة العقبى" عن "العناية"[٧]: (أنّ المراد بالصفة هاهنا

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب في الفرق... إلخ، ٢٤٥/١١، تحت قول "الدرّ": كما سيجيء.
(٢) انظر "الدرّ"، كتاب الأيمان، ٢٧٢/١١.
(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدد الكفارة لتعدد اليمين، ٢٧٣/١١، تحت قول "الدرّ": وحقّ الله.
(٤) في المتن: (والقسم بالله تعالى وباسم من أسمائه كالرحمن والرحيم والحقّ أو بصفة من صفاته تعالى. في "ردّ المحتار": (قوله: أو بصفة... إلخ) المراد بها اسم المعنَى الذي لا يتضمّن ذاتاً ولا يحمل عليها بهُوَ هُو، كالعزّة والكبرياء والعَظَمة، بخلاف نحو: العظيم. وتقيّد بكون الحلف بها متعارَفاً سواءٌ كانت صفة ذات أو فعل وهو قول مشايخ "ما وراءَ النّهر"، ولمشايخ "العراق" تفصيل آخر وهو: أنّ الحلف بصفات الذات يمين لا بصفات الفعل، وظاهره: أنّه لا اعتبار عندهم للعرف وعدمه، "فتح" ملخّصاً.
(٥) "ردّ المحتار"، مطلب في الفرق... إلخ، ٢٤٥/١١، تحت قول "الدرّ": أو بصفة... إلخ.
(٦) "جامع الرموز"، كتاب الأيمان، ٦٥٣/١.
(٧) "العناية"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً... إلخ، ٣٥٤/٤، (هامش "الفتح").

المصادر التي تحصل عن وصف الله تعالى بأسماء فاعليها)؛ لعدَم شموله مثـل: المحمودية والمعبودية والألوهية. ١٢

[٣١٩١] **قوله:** بخلاف نحو: العَظيم[1]:

فإنّه من الأسماء، وقد مرّ[2]: أنّ الحلف بها لا يتقيّد بالعُرف. ١٢

[٣١٩٢] **قوله:** وتتقيّد بكون الحَلف بها متعارَفاً سواءٌ كانت... إلخ[3]:

سيأتي التقييد بالصّفات المشترَكة صـ٧٨[4]، وفي آخرها[5] أيضاً، وصـ٨٥[6]، وصـ٨٦[7] وصـ٨٧[8] وقد أطلق هاهنا، وصـ٨١[9]، فليحرّر.

ومثله في "الوقاية"[10] إذ قال: (القسَم بصفة يحلف بها من صفاته) ومثّل بالكبرياء وغيرها، ثُمّ قال: (لا بصفة لا يحلف بها من صفاته عرفاً) اهـ.

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب في الفرق... إلخ، ١١/٢٤٥، تحت قول "الدرّ": أو بصفة... إلخ.

(٢) انظر المرجع السابق، صـ٢٤٢، تحت قول "الدرّ": ورجّحه في "البحر".

(٣) المرجع السابق، صـ٢٤٥، تحت قول "الدرّ": أو بصفة... إلخ.

(٤) انظر المرجع السابق، مطلب في القرآن، ١١/٢٤٨، تحت قول "الدرّ": قال الكمال.

(٥) انظر المرجع السابق، صـ٢٤٩، تحت قول "الدرّ": فيدور مع العرف.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدد... إلخ، ١١/٢٦٩، تحت قول "الدرّ": قال الشمني: الأصحّ لا.

(٧) انظر المرجع السابق، ١١/٢٧٤، تحت قول "الدرّ": وحقّ الله.

(٨) انظر المرجع السابق، صـ٢٧٦، تحت قول "الدرّ": لعدم التعارف.

(٩) انظر المرجع السابق، صـ٢٥٨، تحت قول "الدرّ": لعدم العرف.

(١٠) "الوقاية"، كتاب الأيمان، بيان وجوب الكفّارة بالحنث، ٢/٢٣٤. (مير محمد كتب خانه)

وأقرّه الصدر وتبعه في "نقايته"[١]، وبهذا الإطلاق نصّ في "الهداية"[٢] و"الكافي"، ونقل في "المستخلص"[٣] من "الكفاية" بعد ذكر مذهب العراقين: (أنّ الأصحّ اختيار مشايخ "ما وراء النهر": أنّ الأيمان مبنيةٌ على العُرْف والعادة، فإذا حلَف بصفة من صفات الله التي يحلف بها عرفاً يكون حالفاً) اهـ.

وعليه مشى في "الملتقى"[٤] وعلّله في "شرحه المجمع"[٥] بمثل ما في "الكافي" عازياً إليه، ثُمّ قال: (ولهذا اختار المصنّف هذا فقال: يحلف بها عُرْفاً وهو الأصحّ كما في أكثر المعتبَرات) اهـ.

وفي "الخلاصة"[٦]: (الحاصل أنّ اليمين ما يكون باسم من أسماء الله أو بالصفات ما كان متعارفاً كان يميناً)، ثُمّ مثّل بالكبرياء وغيرها. ١٢

[٣١٩٣] **قوله**: ولمشايخ "العراق" تفصيلٌ آخر[٧]:

أي: تفصيل غير هذا، لا أنّهم يفصّلون مع هذا تفصيلاً آخر. ١٢

---

(١) "النقاية"، كتاب الأيمان، ١/٦٥٣-٦٥٤.

(٢) "الهداية"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ١/٣١٨.

(٣) "مستخلص الحقائق"، كتاب الأيمان، صـ٣٣٠. (انصاري كتب خانه)

(٤) "الملتقى"، كتاب الأيمان، ٢/٢٦٨-٢٦٩.

(٥) "مجمع الأنهر"، كتاب الأيمان، ٢/٢٦٨-٢٦٩.

(٦) "الخلاصة"، كتاب الأيمان، الفصل الثاني، الجنس الأوّل، ٢/١٢٥.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ١١/٢٤٥، تحت قول "الدرّ": أو بصفة... إلخ.

[٣١٩٤] **قال:** [1] أي: "**الدرّ**": لا يوصف[2]: اسمٌ بصفة الذّات. ١٢

[٣١٩٥] **قال:** أي: "**الدرّ**": (وعَظَمته وقدرته)[3]: قال في "الخانية"[4] بعد ذكر أكثرها: (نوى اليمين أو لَم ينو يكون يميناً). ١٢

[٣١٩٦] **قال:** أي: "**الدرّ**": (وعَظَمته وقدرته) أو صفةِ فعل يوصف... إلخ[5]: اسمٌ بصفة الفعل. ١٢

[٣١٩٧] **قال:** أي: "**الدرّ**": فإنّ الأيمان مبنيّة على العرف، فما تُعُورف[6]: أي: في عُرف العرَب كما في "شرح الطحاوي"، -لذا لَم يعرّج عليه "الهداية"، و"الفتح"[7]، و"الدرّ"- اهـ "قهستاني"[8].

---

(١) في المتن والشرح: (أو بصفةٍ من صفاته تعالى) صفةِ ذات لا يوصف بضدّها، (كعزّة الله وجلاله وكبريائه). وملكوته وجَبَروته (وعَظَمته وقدرته) أو صفة فعل يوصف بها وبضدّها كالغَضب والرِّضى، فإنّ الأيمان مبنيّة على العرف، فما تُعورف الحلف به فيمينٌ، وما لا فلا.

(٢) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ١١/٢٤٦.

(٣) المرجع السابق، صـ٢٤٧.

(٤) "الخانية"، كتاب الأيمان، ٢/٢٨٦.

(٥) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ١١/٢٤٧.

(٦) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ١١/٢٤٧.

(٧) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٤/٣٥٦.

(٨) "جامع الرموز"، كتاب الأيمان، ١/٦٥٤.

أقول: معلوم أنّ الأيمان إنّما تبتنِي على عرف الحالف، فالقيد في كلام شارح الطحاوي خرج وفاقاً لا احترازاً، وقد أوهم القهستاني ومحشّوه وغيرهم، فتبصّر. ١٢

[٣١٩٨] **قوله:** لا ينعقد القسَم بغيره تعالى، أي: غير أسمائه[١]:

كقوله: هو يَهوديّ إن فعل كذا. ١٢

مطلبٌ في القُرْآن

[٣١٩٩] **قوله:** [٢] لا في غيرها[٣]:

أقول: قال في "الهداية"[٤]: (اليمين بالله تعالى أو بصِفاته التِي يُحلَف بها عُرْفاً كعِزّة الله تعالى وجَلاله وكِبْريائه؛ لأنّ الحَلف بها متعارَفٌ) اهـ، ملخّصاً. وأنت تعلم أنّ الكبرياء من صفاته سبحانه وتعالى المختصّة به لا يجوز إطلاقه في غيره تعالى، ولا له معنًى آخر غير معنَى الصّفة، وقد علّل كونه يميناً بأنّه متعارَفٌ. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب في... إلخ، ١١/٢٤٨، تحت قول "الدرّ": لا يقسم بغير الله تعالى.

(٢) في "ردّ المحتار": ومن حلَف بغير الله تعالى لَم يكن حالفاً، كالنبيّ والكعبة؛ لقوله عليه الصّلاة والسّلام: ((من كان منكم حالفاً فليحلِف بالله أو لِيَذَر))، وكذا إذا حلف بالقرآن؛ لأنّه غير متعارَف اهـ. فقوله: (وكذا) يفيد أنّه ليس من قسم الحَلف بغير الله تعالى، بل هو من قسم الصّفات، ولذا علّله: بأنّه غير متعارَف، ولو كان من القسم الأوّل -كما هو المتبادِر من كلام المصنّف والقدوري- لكانت العلّة فيه النهي المذكور أو غيره؛ لأنّ التعارف إنّما يعتبر في الصّفات المشترَكة لا في غيرها.

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب في القرآن، ١١/٢٤٨، تحت قول "الدرّ": قال الكمال... إلخ.

(٤) "الهداية"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ١/٣١٨، ملخّصاً.

[٣٢٠٠] **قال:** [١] أي: "**الدرّ**": الحلف... إلخ[٢]: من الصِّفات. ١٢

[٣٢٠١] **قوله:** [٣] وأقرّه في "النهر"[٤]: و"مجمع الأنهر"[٥]. ١٢

[٣٢٠٢] **قوله:** وإلاّ لكان[٦]:

أقول: نقل القهستاني[٧] في تعليل عدم كون الحلف بالنبيّ والْمُصحَف والشَّرائع والعبادات والعَرْش والكعبة حَلفاً شرعيّاً عن "شرح الطحاوي": (أنّ كلّ ذلك لأنّ العرب ما تعارفوها يميناً) اهـ.

---

(١) في الشرح: (لا) يُقسَم (بغير الله تعالى كالنبيّ والقرآنِ والكعبةِ)، قال الكمال: ولا يخفى أنّ الحَلف بالقرآن الآن متعارَفٌ فيكون يميناً، وأمّا الحلف بكلام الله فيدور مع العرف.

(٢) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ٢٤٨/١١.

(٣) في المتن والشرح: وقال العينِي: وعندي أنّ الْمُصحَف يمين لا سيّما في زماننا، وعند الثلاثة: المصحف والقرآن وكلام الله يمين، زاد أحمد والنبي أيضاً.

في "ردّ المحتار": (وقال العينِي... إلخ) عبارته: وعندي: لو حلَف بالْمُصحَف، أو وضع يدَه عليه وقال: وحقِّ هذا فهو يمينٌ، ولا سيّما في هذا الزّمان الذي كثرتْ فيه الأيمانُ الفاجرة ورغبةُ العوامِّ في الحلف بالْمُصحَف اهـ، وأقرّه في "النهر"، وفيه نظر ظاهر؛ إذ المصحف ليس صفةً لله تعالى حتّى يعتبر فيه العرف وإلاّ لكان الحلف بالنبيّ والكعبة يميناً؛ لأنّه متعارَفٌ، وكذا: بحياة رأسك ونحوه ولَم يقل به أحد، على أنّ قول الحالف: وحقِّ الله ليس بيمين كما يأتي تحقيقُه.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في القرآن، ٢٤٩/١١، تحت قول "الدرّ": وقال العيني... إلخ.

(٥) "مجمع الأنهر"، كتاب الأيمان، ٢٧٠/٢.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب في القرآن، ٢٤٩/١١، تحت قول "الدرّ": وقال العيني... إلخ.

(٧) "جامع الرموز"، كتاب الأيمان، ٦٥٤/١.

فهذا يؤيّد ما قاله العيني[1] وأقرّه "النهر"[2]، لكن قدّم[3] قبله تحت قوله: (أو بصفة يحلف بها): (أي: يحلف العرَب بتلك الصفة بلا ورود نهي احتـــرازاً عمّا يحلِفون بها من نحو الآباء والأبناء، فإنّه قد نهى الشّريعة عنه) اهـ.

فأفاد أنّ الحَلِف بغير الله تعالى لا يكون حلفاً وإن تُعُورف وإن كان هذا التقييد بعدم ورود النهي، ثُمّ التمثيل بالآباء والأبناء غير واقعين في كلامه في محلّهما كيف والكلام في صفاته سبحانه وتعالى ولَم يرد النهي عن شيء من صفاته! فلا حاجة إلى التقييد، ثُمّ الأب والابن ليسا من الصِّفات في شيء، فلا معنى لتمثيل المحترز عنه بهما. ١٢

[٣٢٠٣] **قوله:** وحقِّ الله ليس بيمين كما يأتي[4]: صـــ٨٦[5].

[٣٢٠٤] **قال:** أي: "**الدرّ**": وقال العيني: وعندي أنّ الْمُصحَف[6]: وعزاه في "مجمع الأنهر"[7] لـــ"الفتح" وهو وهم، فإنّ في "الفتح"[8] بلفظ: (القرآن). ١٢

---

(١) "رمز الحقائق"، كتاب الأيمان، ١/٢٠٥.

(٢) "النهر"، كتاب الأيمان، ٣/٥٥.

(٣) "جامع الرموز"، كتاب الأيمان، ١/٦٥٣.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في القرآن، ١١/٢٤٩، تحت قول "الدرّ": وقال العيني... إلخ.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدد... إلخ، ١١/٢٧٣، تحت قول "الدرّ": وحقّ الله. ١٢

(٦) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ١١/٢٤٩.

(٧) "مجمع الأنهر"، كتاب الأيمان، ٢/٢٧٠.

(٨) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٤/٣٥٦.

[٣٢٠٥] **قوله:** [١] و"المجتبَى" الأوّلَ[٢]: وعليه اقتصر في "الخانية"[٣]. ١٢

مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين

[٣٢٠٦] **قوله:** [٤] في "القُهِستاني"[٥]:

ذكر في "كشف المنار": أنّ كفّارة اليمين لَم تتداخل بالإجماع، فاليمين إذا تعدّدت تعدّدت الكفّارة، لكن في "المنية" عن شِهاب الأئمّة: أنّ الأيمان بالله إذا كثرت تداخلت وكفى كفّارة واحدة، كما قال محمّد: وهو المختار عندي، وعند أبي يوسف: أنّها لا تتداخل، وشرف الأئمّة لا يفتِي به اهـ، "قهستاني"[٦]، فليتأمّل وليحرّر. ١٢

---

(١) في الشرح: ولو كرَّر البراءة فأيمانٌ بعدَدها، وبَريءٌ من الله وبريءٌ من رسوله يمينان.

في "ردّ المحتار": (قوله: يمينان) أي: لتكرّر البراءة مرّتين، أمّا لو قال: بريء من الله ورسوله فقيل: يمينان، وصحّح في "الذخيرة" و"المجتبَى" الأوّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في القرآن، ٢٥١/١١، تحت قول "الدرّ": يمينان.

(٣) "الخانية"، كتاب الأيمان، ٢٨٧/١.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: وتتعدد الكفارة لتعدّد اليمين) وفي "البغية": كفّاراتُ الأيمان إذا كثُرت تداخلتْ، ويخرج بالكفّارة الواحدة عن عُهدة الجميع، وقال شِهاب الأئمّة: هذا قول محمّد. قال صاحب "الأصل": هو المختار عندي اهـ. مَقْدِسي، ومثله في "القُهِستاني" عن "المنية".

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٥٣/١١، تحت قول "الدرّ": وتتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين.

(٦) "جامع الرموز"، كتاب الأيمان، ٦٦٢/١-٦٦٣.

[٣٢٠٧] **قوله:** (ولا بصفةٍ... إلخ) مقابلُ قوله المارّ: (أو بصفةٍ يُحلف بها)، وهذا مبنِيّ على قول مشايخ "ما وراءَ النهر": من اعتبار العرف في الصِّفات مطلقاً بلا فَرْق بين صفات الذات وصفات الفعل، وهو الأصحّ[1]:

بل هو الصحيح كما مرّ[2]. ١٢

[٣٢٠٨] **قال:** [3] أي: **"الدرّ"**: (كرحمته)[4]: لا يكون يميناً في قول أبي حنيفة ومحمّد رحمهما الله تعالى، "خانية"[5]. ١٢

[٣٢٠٩] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (وعلمه)[6]:

وفي "الخلاصة": (أنّه يمين بالنيّة) اهـ، "قهستاني"[7].

أقول: ولقد وهو فيه، فإنّ الذي في "الخلاصة" كما رأيته فيها[8] أن: (وعلم الله ليس بيمين) اهـ. وكأنّه شبه عليه بقول: (ما يسمّى به غير الله كالحكيم

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدّد... إلخ، ٢٥٦/١١، تحت قول "الدرّ": ولا بصفة... إلخ.

(٢) انظر المرجع السابق، مطلب في الفرق... إلخ، ٢٤٦/١١، تحت قول "الدرّ": أو بصفة.

(٣) في المتن والشرح: (ولا) يقسم (بصفة لَم يتعارف الحلف بها من صفاته تعالى، كرحمته وعلمه ورضائه وغضبه وسُخْطه وعذابه) ولعنته وشَريعته ودينه وحدوده وصفته وسبحان الله ونحو ذلك؛ لعدم العرف.

(٤) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ٢٥٦/١١.

(٥) "الخانية"، كتاب الأيمان، ٢٨٦/١.

(٦) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ٢٥٦/١١.

(٧) "جامع الرموز"، كتاب الأيمان، ٦٥٤/١.

(٨) "الخلاصة"، كتاب الأيمان، الفصل الثاني، الجنس الأوّل، ١٢٥/٢.

والعليم، فإن أراد به اليمين كان يميناً وإلاّ فلا. وأنت تعلم ما بين العلم والعليم من الفَرْق العظيم على أنّ هذا أيضاً إنّما نقله[1] عن بعض الأصحاب بعد ما قدّم: (أنّ جميع أسماء الله تعالى في ذلك سواء تعارف الناس الحلف به أو لَم يتعارفوا، هو الظاهر من مذهب أصحابنا). ثُمّ قال: (ومن أصحابنا من قال[2])، وذكر هذا ثُمّ عقبه بقوله: (والصحيح ظاهر مذهب أصحابنا)، فلأن لَم يكن فرق بين الاسم والصفة لَم يجز هذا العزو أيضاً؛ لأنّ "الخلاصة" ردّه ونصّ بتصحيح غيره. نعم! ما ذكره القهستاني[3] رأيته في "الخانية"[4] مؤخّراً ومحكياً بـ (قيل) حيث قال: (لو قال: وعلمِ الله لا أفعل كذا، عندنا لا يكون يميناً وقيل: إذا نوى اليمينَ يكون يميناً) اهـ. فليتنبّه. ١٢

[٣٢١٠] **قوله:** [5] **فلا يكون**[6]:

أقول: ولقائل أن يقول: إنّ من أسماء الله تعالى أيضاً ما يُذكَر في غيره تعالى فاستويا.

---

(١) "الخلاصة"، كتاب الأيمان، الفصل الثاني، الجنس الأوّل، ١٢٥/٢.

(٢) في "الخلاصة": وعن مذهب أصحابنا من كل اسم لا يسمّى به غير الله... إلخ.

(٣) "جامع الرموز"، كتاب الأيمان، ٦٥٤/١.

(٤) "الخانية"، كتاب الأيمان، ٢٨٦/١.

(٥) في "ردّ المحتار": (قوله: وصفته) في "البحر" عن "الخانية": لو قال: بصفة الله لا أفعل كذا لا يكون يَميناً؛ لأنّ من صِفاته تعالى ما يُذكَر في غيره فلا يكون ذكر الصفة كذكر الاسم اهـ.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٥٨/١١، تحت قول "الدرّ": وصفته.

والجواب: أنّ الحَلِف بالأسماء حلف مطلقاً ولا كذلك الصِّفات، فكان ذكر الاسم ذكر ما يكون الحَلِف به حلفاً لا مَحالةَ فيكون حلفاً بخلاف الصفة، فافهم. والوجه التعليل بعدم التعارف كما أفاده "الدرّ"[1]، وحـ يرجع التساوي لعدم التعارف في قوله: (باسم الله) أيضاً، لا جَرَمَ أنْ نصّ في "الفتح"[2]: (أنّه المختار لعدَم العُرف). ١٢

[٣٢١١] **قوله**: فلا يكون ذِكرُ الصِّفة كذِكر الاسم[3]: يشير به قاضي خان[4] إلى ما قدّم قبل هذا متّصلاً به من قوله: (لو قال: بسم الله لا أفعَل كذا يكون يميناً). ١٢

[٣٢١٢] **قوله**: [5] ولو قال: لا إله إلاّ الله[6]: نحوه في "الهندية"[7] عن "السِّراج الوهّاج"، ويأتي نحوه عن "الوَلْوالِجية" صـ٩٠[8]. ١٢

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الأيمان، ٢٥٨/١١.

(٢) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٣٥٧/٤.

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٥٨/١١، تحت قول "الدرّ": وصفته.

(٤) "الخانية"، كتاب الأيمان، ٢٨٦/١.

(٥) في "ردّ المحتار": قال في "البحر": ولو قال: لا إله إلاّ الله لا أفعل كذا لا يكون يَميناً إلاّ أن ينوي، وكذا قوله: سبحان الله، والله أكبرُ لا أفعل كذا؛ لعدم العادة اهـ. قلت: ولو قال: الله الوكيل لا أفعل كذا ينبغي أن يكون يميناً في زماننا؛ لأنّه مثل: الله أكبر لكنّه متعارف.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدّد... إلخ، ٢٥٨/١١، تحت قول "الدرّ": وسبحان الله... إلخ.

(٧) "الهندية"، كتاب الأيمان، الباب الثاني، الفصل الأوّل، ٥٥/٢.

(٨) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب فيما لو أسقط اللام والنون من جواب القسم، ٢٨٤/١١، تحت قول "الدرّ": الحلف بالعربية.

[٣٢١٣] **قوله:** لا يكون يَميناً إلاّ أن ينوي[١]:

إنّما اشترط النيّة؛ لكونه غير متعارَف، ذكره الشّامي صـ٩٠[٢]. ١٢

[٣٢١٤] **قوله:** وكذا قوله: سبحانَ الله[٣]:

في "التجريد" عن محمّد: لو قال: لا إله إلاّ الله أفعَل كذا، أو سبحانَ الله ليس بيمين إلاّ أن ينويَه. ١٢ "خلاصة"[٤].

[٣٢١٥] **قوله:** لكنّه متعارَفٌ[٥]:

أقول: وليس بمتعارَف في بلادنا فلا يكون يميناً. ١٢

[٣٢١٦] **قوله:** في "البحر": والعُرف معتبَرٌ في الحَلف بالصِّفات[٦]:

وقد علّل عدَم كونه يميناً لعدم العادة، فأفاد: أنّه يكون يميناً إذا تُعُورِف فينبغي أن يكون الحكم مثله في: الله الوكيلُ، لكنّه متعارَفٌ فيكون يميناً. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ١١/٢٥٨، تحت قول "الدرّ": وسبحان الله... إلخ.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب فيما لو أسقط اللام والنون من جواب القسم، ١١/٢٨٤، تحت قول "الدرّ": الحلف بالعربية.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ١١/٢٥٨، تحت قول "الدرّ": وسبحان الله... إلخ.

(٤) "الخلاصة"، كتاب الأيمان، الفصل الثاني، الجنس الأوّل، ٢/١٢٦.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ١١/٢٥٨، تحت قول "الدرّ": وسبحان الله... إلخ.

(٦) المرجع السابق، تحت قول "الدرّ": لعدم العرف.

[٣٢١٧] **قال:** [١] أي: **"الدرّ"**: (وعَهدِ الله)[٢]:

عليّ عهدُ الله أي: يمينه وقد مرّ[٣] معناه أي: ما ذكر قبله: (أنّ معنى يمين الله تعالى: ما حلَف اللهُ تعالى به من نحو: والشَّمسِ والضّحى، أو اليمينُ الذي بأسمائه تعالى نحو: والله) اهـ. قال في "المحيط"[٤]: (أنّ المعنَى "أي: معنى عليّ يمين الله" موجب يَمين الله)، ويجوز أن يكون المعنَى: والله الحافظُ، فإنّ العهد: حفظ الشّيء ومراعاته حالاً بعد حال، ويسمّى الموثق الذي يلزم مراعاته عهداً وعهد الله ما يلزمه وليس بلازمٍ في الشَّرع كالنذر وما يجري مَجراها اهـ.

فهذه ثلاثة توجيهات يرجع بها الأمر إلى صفة الله تعالى أو اليمين أو النذر، أوّلها الذي ذكر "الفتح"[٥] أيضاً، والباقيان زائدان. ١٢

[٣٢١٨] **قوله:** (وعهد الله) لقوله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا۟ بِعَهْدِ ٱللَّهِ إِذَا عَـٰهَدتُّمْ وَلَا تَنقُضُوا۟ ٱلْأَيْمَـٰنَ﴾ [النحل:٩١] فقد جعل أهل التفسير المراد بالأيمان: العُهود السابقة فوجب الحكمُ باعتبار الشَّرع إيّاها أيماناً وإن لَم تكن حلفاً بصفة الله،

---

(١) في المتن والشرح: (و) القسم أيضاً (بقوله: لعمر الله) أي: بقاؤه (وأيم الله) أي: يمين الله (وعهد الله) ووجه الله وسلطان الله إن نوى به قدرته (وميثاقه) وذمّته.

(٢) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ٢٦٠/١١.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، ٢٥٩/١١، تحت قول "الدرّ": وأيم الله.

(٤) "المحيط البرهاني"، كتاب الأيمان والنذور، الفصل الثاني، ٤٢٢/٤.

(٥) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٣٦١/٤.

كما حكم بأنّ (أشهَدُ) يمينٌ كذلك يمينٌ كذلك[1]: أي: بناءً على اعتبار الشرع وإن لَم يكن حَلِفاً بصفته سبحانه وتعالى. ١٢

[٣٢١٩] **قال:** أي: "الدرّ": ووَجه اللهِ[2]:

ووجه الله يمينٌ إلاّ إن أراد به الجارحةَ. ١٢ "فتح"[3] و"خلاصة"[4].

[٣٢٢٠] **قوله:** [5] لأنّ الوَجْه[6]:

أقول: جعله في "الكافي"[7] روايةً عن أبي يوسف واستدلّ بما ذكر "البحر"[8]، واستشهد بقوله تعالى: ﴿وَيَبْقَىٰ وَجْهُ رَبِّكَ﴾ [الرحمن: ٢٧].

ثُمّ قال[9]: (ولهما يعنِي: الطرفين أنّه يراد به ذاتُ الله تعالى ويراد به ثوابه يقال: فعل ذلك لابتغاء وَجْه الله أي: ثوابه فلا يكون يميناً بالشّكّ) اهـ.

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ١١/٢٦٠، تحت قول "الدرّ": وعهد الله.

(٢) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ١١/٢٦٠.

(٣) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٤/٣٥٥.

(٤) "الخلاصة"، كتاب الأيمان، الفصل الثاني، الجنس الأوّل، ٢/١٢٥.

(٥) في "ردّ المحتار": (قوله: ووجه الله) لأنّ الوجهَ المضافَ إلى الله تعالى يراد به الذاتُ، "بحر"، أي: على القول بالتأويل، وإلاّ فيراد به صفةٌ له تعالى هو أعلم بها.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدّد الكفارة... إلخ، ١١/٢٦٠، تحت قول "الدرّ": ووجه الله.

(٧) "الكافي"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٢/١٦٨.

(٨) "البحر"، كتاب الأيمان، ٤/٤٨١.

(٩) "الكافي"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٢/١٦٨، ملخّصاً.

أقول: ولكن يرد عليه أنّه بعدما تُعُورِف الحَلف به لا ينظر إلى احتمال معنًى آخر غير الصفة كما نصّ عليه في "الفتح"[١] في قدرة الله تعالى. ١٢

[٣٢٢١] **قوله:** وإلاّ فيراد به صفةٌ له تعالى[٢]:

أقول: هذا هو الحقّ، لكنّه على هذا يكون من الصِّفات المشترَكة فينبغي التعليق على العُرف[٣] لا يقال: الوجه صفة غير معقولة المعنَى ويراد به غيره تعالى هذا العضو المخصوص فلم يكن مشترَكاً.

لأنّي أقول: كلّ صِفات الله تعالى هكذا فليس اشتراك العلم والقدرة والسَّمع والبصر والإرادة والكلام بيننا وبين مولانا تبارك وتعالى، إلاّ اشــتراك اسم وحروف، إلاّ أن يقال: بجمع هذه الصِّفات فينا وفيه تعالى بعض الرُّسوم كما به الانكشاف في العلم وصحّة الفعل والترك في القدرة، ولا كذلك في الوجه؛ لأنّه فينا عضوٌ وهو تعالى منــزّه عنه وهو له تعالى صفةٌ لا يدري ما هــي؟ فلم يبقَ الاشتراك الرَّسْميّ أيضاً. ١٢

[٣٢٢٢] **قوله:** (إن نوى به قدرتَه) وإلاّ لا يكون يَميناً كما في "البحر"، وكأنّه احترازٌ عمّا إذا نوى بالسلطانِ البرهانَ والحجّةَ[٤]: لأنّها ليست صفته تعالى. ١٢

---

(١) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٣٥٥/٤.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدّد الكفّارة... إلخ، ٢٦٠/١١، تحت قول "الدرّ": ووجه الله.

(٣) **قلت:** ثُمّ رأيت الطحطاوي مال إليه حيث قال: (هو يمينٌ أيضاً على طريقة السَّلَف؛ لأنّه من صِفاته تعالى وقد تعورف الحلف به) اهـ. ١٢ منه قدّس سرّه.

("ط"، كتاب الأيمان، ٣٣١/٢).

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدّد... إلخ، ٢٦١/١١، تحت قول "الدرّ": إن نوى به قدرته.

[٣٢٢٣] **قوله:** [١] وضَمّ الهمزة[٢]: أي: أشهد الله. ١٢

[٣٢٢٤] **قوله:** خطأ في الدّين؛ لِمَا يأتي[٣]: صـــ٨٥[٤] (أي: في "الدرّ" بعد ورقة عن "المجتبَى"). ١٢

[٣٢٢٥] **قوله:** لِمَا يأتي: من أنّه يستغفر الله ولا كفّارة لعدَم العُرف[٥]:

أقول: الكلام هاهنا في مجرّد هذه الألفاظ ولو لَم يضف إليه سبحانه وتعالى، و(أشهد) من الإشهاد ومجرّداً عن الإضافة لا هو خطأٌ في الدِّين ولا هو محتاجٌ في تعليل عدَم الكفّارة إلى عدم العُرْف كما لا يخفى، فافهم. ١٢

[٣٢٢٦] **قوله:** [٦] كالسِّين[٧]: ويأتي أنّه الآنَ يمينٌ موجبة الكفّارة. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (و) القسم أيضاً بقوله: (أقسم أو أحلف أو أعزم أو أشهد) بلفظ المضارع. في "ردّ المحتار": (قوله: أو أشهد) بفتح الهمزة والهاء، وضم الهمزة وكسر الهاء خطأ، "مجتبى" أي: خطأ في الدين؛ لِما يأتي: من أنّه يستغفر الله ولا كفارة لعدم العرف.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٦١/١١، تحت قول "الدرّ": أو أشهد.

(٣) المرجع السابق.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الأيمان، ٢٦٩/١١.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٦١/١١، تحت قول "الدرّ": أو أشهد.

(٦) في "ردّ المحتار": (قوله: بلفظ المضارع) لأنّه للحال حقيقةً، ويستعمل للاستقبال بقرينة، كالسّين وسوف، فجُعِل حالفاً للحال بلا نيّة هو الصحيح.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٦١/١١، تحت قول "الدرّ": بلفظ المضارع.

[٣٢٢٧] **قوله:** [1] وأصل الردّ[2]: على "النّهاية". ١٢

[٣٢٢٨] **قال:** [3] أي: **"الدرّ"**: (و) عليَّ (يَمينٌ)[4]:

أو يَمين الله، أو عليه أَيْمُ الله، أو أَيْمُن الله. ١٢ "خانية"[5]. ١٢

[٣٢٢٩] **قوله:** (وإن لَم يضف إلى الله تعالى) وكذا إن أضيف بالأَولى، كأن قال: عليّ نذرُ الله، أو يمين الله، أو عَهدُ الله[6]: أو ذِمّةُ الله. ١٢ "خانية"[7].

---

(١) في "ردّ المحتار": في "الأصل": واليمين بالله تعالى، أو أحلِف، أو أُقسِم إلى أن قال: وإذا حلَف بشيء منها لَيفعَلنَّ كذا فحنِث وجبتْ عليه الكفّارة اهـ. قلت: وأصلُ الردّ لصاحب "غاية البَيان".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٦٢/١١، تحت قول "الدرّ": إذا علّقه بشرط.

(٣) من ألفاظ القسَم: (و) عليّ (يمينٌ أو عهدٌ وإن لَم يضف) إلى الله تعالى إذا علّقه بشرط، المتن والشّرح.

(٤) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ٢٦٣/١١.

(٥) "الخانية"، كتاب الأيمان، ٢٨٧/١.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٦٣/١١، تحت قول "الدرّ": وإن لَم يضف إلى الله تعالى.

(٧) "الخانية"، كتاب الأيمان، ٢٨٦/١.

[٣٢٣٠] **قوله:** [١] إن تُعورِف[٢]:

قلت: وقد تعورف في زَماننا. ١٢

[٣٢٣١] **قوله:** إن تُعورف الحلف به، وإلاّ فلا يكون يَميناً، وعلى كلّ[٣]: أي: سواءٌ كان يميناً أو لا. ١٢

[٣٢٣٢] **قوله:** لكن علمت[٤]: صـ٧٨[٥].

---

(١) في الشرح: وهل يكفُر بقوله: الله يعلم أو يعلم الله أنّه فعل كذا أو لَم يفعل كذا كاذباً؟ قال الزاهدي: الأكثر نعم، وقال الشُمُنِي: الأصحّ لا؛ لأنّه قصَد ترويج الكِذب دون الكفْر. في "ردّ المحتار": (وقال الشُمُنِي: الأصحّ لا) جعله في "المجتبَى" وغيره روايةً عن أبي يوسف، ونقل في "نور العَين" عن "الفتاوى" تصحيح الأوّل، وعلى القول بعدم الكُفْر قال ح: يكون حينئذ يَميناً غَمُوساً؛ لأنّه على ماضٍ، وهذا إن تُعورِف الحلف به، وإلاّ فلا يكون يَميناً، وعلى كلّ فهو معصيةٌ تجب التوبة منه اهـ. لكن علمت أنّ التعارف إنّما يعتبَر في الصِّفات المشتركة، تأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، ٢٦٩/١١، تحت قول "الدرّ": وقال الشمني: الأصحّ لا.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٦٩/١١، تحت قول "الدرّ": وقال الشمني: الأصحّ لا.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٦٩/١١، تحت قول "الدرّ": وقال الشمني: الأصحّ لا.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في القرآن، ٢٤٨/١١، تحت قول "الدرّ": قال الكمال... إلخ.

أقول العبد الضعيف: لا يحصل هذا الاستدراك، فإنّ العلم من الصِّفات المشترَكة لا شكّ، وإن لوحظت الإضافة لَم يبقَ شيء من الصِّفات مشترَكاً. ١٢

[٣٢٣٣] **قال:** أي: **"الدرّ"**: أُشهِد الله لا أفعَل يستغفر الله ولا كفّارة، وكذا أُشهِدك وأُشهِد ملائكتَك[١]: مثله في "الهندية"[٢] عن "الخلاصة". ١٢

[٣٢٣٤] **قال:** أي: **"الدرّ"**: وأُشهِد ملائكتَكَ؛ لعدَم العُرف[٣]:

ذكر المسألة في "الخلاصة"[٤] من دون ذكر التعليل، وعند العبد الضعيف في هذا التعليل نظَرٌ، فإنّه يفيد إن تُعورِف صار يميناً مع أنّ إشهاد الملائكة لا يكون يميناً، وقد نصّ في "الخلاصة"[٥] وغيرها: (أنّ الفَصل بين القسَم والجواب بما ليس بيمين لا يبقيه يميناً).

وعليه فرّع فيها: (خدائے را وپيغمبر را پذيرفتم كه فلان كار نكنم لا يكون يميناً)، قال[٦]: (لأنّ قوله: (پيغمبر را پذيرفتم لا يكون يميناً) فإذا تَحلّل بين ذكر الله تعالى وبين الشّرط يصير فاصلاً) اهـ، ملخّصاً.

---

(١) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ١١/٢٦٩-٢٧٠.

(٢) "الهندية"، كتاب الأيمان، الباب الثاني، الفصل الأوّل، ٢/٥٥.

(٣) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ١١/٢٦٩-٢٧٠.

(٤) "الخلاصة"، كتاب الأيمان، الفصل الثاني، الجنس الأوّل، ٢/١٢٦.

(٥) المرجع السابق، صـ١٢٦-١٢٧، ملخّصاً.

(٦) "الخلاصة"، كتاب الأيمان، الفصل الثاني، الجنس الأوّل، ٢/١٢٦، ملتقطاً.

ونحوه ما مرّ[1] عن "الصيرفية": (أنّ عليّ عَهد الله وعهد الرّسول لا أفعَل كذا لا يكون يميناً؛ لأنّ عهد الرسول صار فاصلاً). ١٢

[٣٢٣٥] **قال:** أي: **"الدرّ"**: وفي "الذخيرة": إن فعلتُ كذا فلا إلــهَ في السَّماء يكون يَميناً[2]: ومثله في "الخانية"[3] بزيادة لفظة: (لي) بعد كلمة الله. ١٢

[٣٢٣٦] **قوله:** [4] يمينٌ اتّفاقاً[5]: لأنّه من أسمائه. ١٢

[٣٢٣٧] **قوله:** ومنكّراً يمينٌ على الأصحّ[6]:

الصحيح أنّه إن أراد به اسم الله تعالى يكون يميناً. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في يمين الكافر، ٢٢٢/١١، تحت قول "الدرّ": وشرطها الإسلام والتكليف.

(٢) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ٢٧٠/١١.

(٣) "الخانية"، كتاب الأيمان، ٢٨٨/١.

(٤) في "ردّ المحتار": (وحقّ الله) الحاصل: أنّ الحقّ إمّا أن يذكر معرَّفاً أو منكّراً أو مُضافاً، فالحقّ معرَّفاً -سواءٌ كان بالواو أو بالباء- يمينٌ اتّفاقاً كما في "الخانية" و"الظهيرية"، ومنكّراً يمينٌ على الأصحّ إن نوى، ومضافاً إن كان بالباء فيمين اتفاقاً؛ لأنّ الناس يحلفون به، وإن كان بالواو فعندهما، وإحدى الروايتين عن أبي يوسف لا يكون يميناً، وعنه رواية أخرى أنّه يمين؛ لأنّ الحقّ من صفاته تعالى، والحلف به متعارف، وفي "الاختيار": أنّه المختار اعتبارا بالعرف اهـ. وبهذا علم أنّ المختار أنّه يمين في الألفاظ الثلاثة مطلقاً.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدّد الكفارة... إلخ، ٢٧٣/١١، تحت قول "الدرّ": وحقّ الله.

(٦) المرجع السابق.

[٣٢٣٨] **قوله:** على الأصحّ إن نوَى[١]:

أقول: نصّ في "الفتح"[٢] وغيره أنّه لا حاجة إلى النيّة في أسمائه تعالى، بل يكون يميناً مطلقاً وإن لَم ينو، وإن كان الاسم مشترَكاً فحقٌّ منكَّراً إن جعل من أسمائه تعالى فأيّ حاجةٍ إلى النيّة! وإلاّ فمن أيّ طريقٍ يكون يميناً؟ تأمّل قال في "الخانيّة"[٣].

[٣٢٣٩] **قوله:** ومضافاً[٤]: أي: بحقّ الله. ١٢

[٣٢٤٠] **قوله:** ومضافاً إن كان بالباء فيمينٌ اتفاقاً[٥]:

لو قال: بحقّ الله لا أفعل كذا يكون يميناً؛ لأنّ الناس يحلِفون بـه اهـ. "خانية"[٦]، ثُمّ ذكر الخلاف بـ (الواو). ١٢

[٣٢٤١] **قوله:** لأنّ الناس يحلِفون به[٧]:

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدّد الكفارة... إلخ، ٢٧٣/١١، تحت قول "الدرّ": وحقّ الله.

(٢) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٣٥٨/٤.

(٣) "الخانية"، كتاب الأيمان، ٢٨٦/١.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدّد الكفارة... إلخ، ٢٧٣/١١، تحت قول "الدرّ": وحقّ الله.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٧٣/١١، تحت قول "الدرّ": وحقّ الله.

(٦) "الخانية"، كتاب الأيمان، ٢٨٦/١.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة... إلخ، ٢٧٣/١١، تحت قول "الدرّ": وحقّ الله.

هكذا استدلّ في "الخانية"[1] وأصله للإمام البلخي كما يأتي[2] عن "الفتح" مع تضعيفه، وهذا يؤيّد بحث العيني[3] في الحَلف بالْمُصحَف، لكنّ المحقق على الإطلاق[4] ردّه وأفاد: أن لا معتبَر بالعُرف في غير الصِّفات.

فإن قلت: هو القائل في الاستدلال لمصـ[5] هاهنا: (وإنّ عهد الله وميثاقه يمينٌ، إنّ أهل التفسير لَمّا جعلوا المرادَ بالأيمان العُهود وجَبَ الحكمُ باعتبار الشّرع إيّاها يميناً وإن لَم يكن حَلفاً بصفة الله تعالى كـ: (أشهد)، وأيضاً غلَب الاستعمال لهما في معنَى اليمين فيُصرَفان إليه، فلا يصرفهما عنه إلاّ نيّةُ عدَمه) اهـ، ملتقطاً.

قلت: نعم، ولكن لا مساس له بمسألة الْمُصحَف؛ إذ الوجه ثَمّه هو استعمال لفظي العهد والميثاق نفسهما بمعنَى اليمين فكان قولك: (وعهد الله) كقولك: (وايْم الله) وهو يمينٌ فكذا هذا، وليس المعنَى أنّ الناس لما تعارفوا اليمين به صار يميناً وإن لَم يكن من الصِّفات. ١٢

[٣٢٤٢] **قوله:** وإن كان بالواو فعندهما[6]: وقدّمه في "الخانية"[7]. ١٢

---

(١) "الخانية"، كتاب الأيمان، ١/٢٨٦.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدّد... إلخ، ١١/٢٧٤، تحت قول "الدر": وحقّ الله.

(٣) "رمز الحقائق"، كتاب الأيمان، ١/٢٠٥.

(٤) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٤/٣٦١.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدد الكفارة لتعدد اليمين، ١١/٢٦٠، تحت قول "الدرّ": وعهد الله.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدّد الكفارة... إلخ، ١١/٢٧٣، تحت قول "الدرّ": وحقّ الله.

(٧) "الخانية"، كتاب الأيمان، ١/٢٨٦.

[٣٢٤٣] **قوله:** علم أنّ المختار أنّه يمينٌ في الألفاظ الثلاثة مطلقاً[١]:

أقول: قد قيّد الأصحّ المنكّر بالنيّة، فافهم. ١٢

[٣٢٤٤] **قوله:** [٢] يُعتبَر[٣]: مصحّحاً للحلفية. ١٢

[٣٢٤٥] **قوله:** وصفةِ غيره[٤]: أمّا ما لَم يكن صفة الله أصلاً، أو لَم يتبادر ذلك منه فلا يكفي التعارف فيه ولا يكون حَلِفاً وإن تُعُورِف. ١٢

[٣٢٤٦] **قوله:** (وبحقِّ الرسول) فلا يكون يَميناً لكن حقُّه[٥]:

أي: صلّى الله تعالى عليه وسلّم. ١٢

[٣٢٤٧] **قوله:** حقُّه عظيمٌ، "ط" عن "الهندية"[٦]: عن "الخلاصة"[٧]. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدّد الكفارة... إلخ، ١١/٢٧٣، تحت قول "الدرّ": وحقّ الله.

(٢) في "ردّ المحتار": أفاده في "البحر" وتقدّم أنّ المنكّر بدون واوٍ أو باءٍ ليس بيمين عند الأكثر. هذا وقد اعترض في "الفتح" على ما في "الاختيار": بأنّ التعارُف يُعتبَر بعد كون الصفة مشترَكةً في الاستعمال بين صفة الله تعالى وصفةِ غيره، ولفظ (حقّ) لا يتبادر منه ما هو صفة الله تعالى، بل ما هو من حقوقه.

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب: تتعدّد الكفارة... إلخ، ١١/٢٧٤، تحت قول "الدرّ": وحقّ الله.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ١١/٢٧٤، تحت قول "الدرّ": وحقّ الله.

(٥) المرجع السابق، تحت قول "الدرّ": وبحقّ الرسول.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ١١/٢٧٤، تحت قول "الدرّ": وبحقّ الرسول.

(٧) "الخلاصة"، كتاب الأيمان، الفصل الثاني، الجنس الأوّل، ٢/١٢٧.

[٣٢٤٨] **قوله:** [١] خِلافاً للطحاوي[٢]:

أقول: لفظ "الكافي"[٣]: (ولو قال: وأمانةِ الله يكون يَميناً في رواية "الأصل" كأنّه قال: واللهِ الأمين، وحكى الطحاوي عن أصحابنا: أنّه ليس بيَمين؛ لأنّه عبارة عن الطاعات) اهـ.

[٣٢٤٩] **قوله:** لأنّها طاعتُه[٤]: وهي صفة العبد لا صفته. ١٢

[٣٢٥٠] **قوله:** العُرف مُعتبَرٌ في الحَلف بالصِّفات المشتركة[٥]: فقط. ١٢

---

(١) في "الدرّ": لكن في "الخانية": أمانةُ الله يمينٌ، وفي "النهر": إن نوى العباداتِ فليس بيمين. "في ردّ المحتار": (قوله: لكن في "الخانية"... إلخ) حيث قال: وأمانة الله يَمينٌ، وذكر الطحاوي: أنّه لا يكون يَميناً، وهو روايةٌ عن أبي يوسف اهـ. وفي "البحر": ذكر في "الأصل": أنّه يكون يَميناً خِلافاً للطحاوي لأنها طاعته، ووجه ما في "الأصل": أنّ الأمانة المضافة إلى الله تعالى عند القسم يراد بها صفتُه اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٧٥/١١، تحت قول "الدرّ": لكن في "الخانية"... إلخ.

(٣) "الكافي"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ١٦٩/٢.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٧٥/١١، تحت قول "الدرّ": لكن في "الخانية"... إلخ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٧٦/١١، تحت قول "الدرّ": لعدم التعارف.

[٣٢٠١] **قوله:** [١] وكون: هو زانٍ يحتمل[٢]: أي: أنّ حرمة الزّنا تحتمل الفَسخ أي: تقبل السُّقوط كما إذا أكرهت عليه المرأة بالسَّيف أفاده ط[٣]. ١٢

[٣٢٠٢] **قال:** أي: "الدرّ": ظاهرُ كلامهم: نعم، وظاهرُ كلام الكمال: لا[٤]:

أقول: ويؤيّده ما في ظِهار "الهندية"، صــ١٧٥[٥]: (لو قال: إن وطئتك وطئت أمّي أي: فلا شيء عليه كذا في "غاية السُّروجي") اهـ. ١٢

[٣٢٠٣] **قوله:** إنّ معنَى اليمين أن يعلِّق الحالفُ[٦]: بالفعل. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (وإن فعله فعليه غضبه أو سخطه أو لعنة الله أو هو زانٍ أو سارق أو شارب خمر أو آكل رباً لا) يكون قسماً؛ لعدم التعارف، فلو تعورف هل يكون يميناً؟ ظاهر كلامهم: نعم، وظاهر كلام الكمال: لا. في "ردّ المحتار": (قوله: ظاهر كلامهم: نعَم) فيه نظَر؛ لأنّهم لَم يقتصروا على التعليل بالتعارُف بل علّلوا بما يقتضي عدم كونه يَميناً مطلقاً وهو كونُ: عليه غضَبُه ونحوه دعاءً على نفسه، وكون: هو زانٍ يحتمل النَّسْخ، ثُمّ علّلوا بعدم التعارف؛ لأنّه عند عدم التعارف لا يكون يَميناً وإن كان مِمّا يمكن الحَلف به في غير الاسم، فكيف إذا كان مما لا يمكن.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ١١/٢٧٦، تحت قول "الدرّ": ظاهر كلامهم: نعم.

(٣) "ط"، كتاب الأيمان، ٢/٣٣٢، ملتقطاً.

(٤) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ١١/٢٧٦.

(٥) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب التاسع في الظهار، ١/٥٠٧.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ١١/٢٧٦، تحت قول "الدرّ": وظاهر كلام الكمال: لا.

[٣٢٠٤] **قوله:** من الفعل بسبب لُزوم وجوده [1]: بالفعل. ١٢

[٣٢٠٥] **قال:** [2] أي: **"الدرّ"**: لامُ القسَم[3]:

الداخلة على اسم الجَلالة. ١٢

[٣٢٠٦] **قال:** أي: **"الدرّ"**: وحرف التنبيه[4]:

وهو: (ها) الداخلة عليه كما في قول الصِّدّيق: ((لا هَا اللهِ إذاً لا يعمد إلى أسَد)) الحديث[5]. ١٢

[٣٢٠٧] **قال:** أي: **"الدرّ"**: وهمزةُ الاستفهام[6]:

الداخلة عليه أيضاً. ١٢

[٣٢٠٨] **قال:** أي: **"الدرّ"**: وهمزةُ الاستفهام و[7]:

أي: مع قطع أَلِف الوَصِل. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٧٦/١١، تحت قول "الدرّ": وظاهر كلام الكمال: لا.

(٢) في المتن والشرح: (و) من (حروفه: الواوُ والباءُ والتاءُ) ولامُ القسَم وحرف التنبيه وهمزة الاستفهام وقطعُ ألِف الوصِل والميمُ المكسورة والمضمومة، كقوله: لِلّه وها اللهِ ومِ اللهُ.

(٣) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ٢٧٨/١١.

(٤) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ٢٧٩/١١.

(٥) أخرجه مسلم، (١٧٥١)، كتاب الجهاد والسير، باب استحقاق... إلخ، صـ٩٦٢.

(٦) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ٢٧٩/١١.

(٧) "الدرّ"، كتاب الأيمـــان، ٢٧٩/١١.

مطلب فيما لو أسقط اللام والنون من جواب القسَم

[٣٢٥٩] **قوله:** [١] إذا تركوا[٢]: بل إذا فعلوا. ١٢

[٣٢٦٠] **قوله:** حرف النفي إذا لَم يذكر يقدّر، وأنّ الدالّ على تقديره عدم شرط[٣]: أي: انعدم ما هو شرط لكونه مُثبتاً. ١٢

[٣٢٦١] **قال:** [٤] أي: "الدرّ": حتّى لو قال[٥]: ألا ترى إلى قوله: ﴿تَاللَّهِ تَفْتَؤُاْ تَذْكُرُ يُوسُفَ﴾ [يوسف: ٨٥] أي: لا تَفْتَؤُ. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: أفاد أنّ إضمار حرف التأكيد في الْمُقسَم عليه لا يجوز، ثُمّ صرّح به بقوله: (الحَلِف) بالعربيّة (في الإثبات لا يكون إلاّ بحرف التأكيد، وهو اللام والنون، كقوله: واللهِ لأفعلنّ كذا).

في "ردّ المحتار": (قوله: الحَلِف بالعربيّة... إلخ) على هذا أكثر ما يقع من العَوامّ لا يكون يَميناً لعدَم اللام والنون فلا كفّارة عليهم فيها، "مَقْدِسِي". يعني: لا يكون يَميناً على الإثبات، وقوله: "فلا كفّارة عليهم فيها" أي: إذا تركوا ذلك الشيء.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب فيما لو أسقط اللام والنون من جواب القسم، ٢٨٣/١١، تحت قول "الدرّ": الحلف بالعربية... إلخ.

(٣) المرجع السابق، صـ٢٨٨، تحت قول "الدرّ": وفي النفي... إلخ.

(٤) في الشرح: وواللهِ لقد فعلتُ كذا مقروناً بكلمة التوكيد، وفي النَّفْي بحرف النفي حتّى لو قال: واللهِ أفعَلُ كذا اليومَ كانت يمينه على النفي، وتكون لا مضمِرةً كأنّه قال: لا أفعل كذا، لامتناع حذف حرف التوكيد في الإثبات لإضمار العرب في الكلامِ الكلمةَ لا بعض الكلمة، من "البحر" عن "المحيط".

(٥) "الدرّ"، كتاب الأيمان، ٢٨٧/١١.

مطلب في تحريم الحلال

[٣٢٦٢] **قوله:** [١] والناس يريدون بهذا[٢]:

أقول: ومثله قولهم لطعام: هو عليه كالخنـــزير فإنّهم إنّما يريدون به التحريم، بخلاف قولهم: إن أكله أكل الخنـــزير؛ لأنّ الجزاء غير مترتّب على الشرط كما مرّ[٣] في قوله: (إن فعله فهو آكلُ رِباً). ونظيره قوله لزوجته: (هي عليه كأمّه) تحرم، وإن قال: (هي أمّه) لا، فافهم. ١٢

مطلب في أحكام النذر

[٣٢٦٣] **قوله:** [٤] ولذا صحّحوا النذرَ بالوقف[٥]:

---

(١) في "الحاشية": وذكر في "المنتقى": لو قال: كلّ طعام آكُله في منـــزلك فهو عليّ حرام، ففي القياس: لا يحنَث إذا أكَله، هكذا روى ابن سَماعة عن أبي يوسف، وفي الاستحسان: يحنَث، والناس يريدون بهذا أنّ أكلَه حرامٌ.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في تحريم الحلال، ١١/٣٠٠، تحت قول "الدرّ": واستشكله المصنّف.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الأيمان، ١١/٢٧٥.

(٤) في "ردّ المحتار": وفي "البدائع": ومن شُروطه: أن يكون قربةً مقصودةً فلا يصحّ النذرُ بعِيادة المريض وتشييع الجنازة والوُضوء والاغتسال ودخول المسجد ومَسّ الْمُصحَف والأذان وبِناء الرِّباطات والمساجد وغير ذلك وإن كانت قُرَباً إلاّ أنّها غيرُ مقصودة اهـ فهذا صريح في أنّ الشّرط كون المنذور نفسه عبادةً مقصودةً لا ما كان مـــن جنـــسه، ولذا صحّحوا النذر بالوقف؛ لأنّ من جنسه واجباً وهو بِناء مسجد للمسلمين كمـــا يأتي، مع أنّك علمت أنّ بناء المساجد غير مقصود لذاته.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب في أحكام النذر، ١١/٣١٥، تحت قول "الدرّ": وهو عبادة مقصودة.

أقول: أي: الوقف على الفقراء لا على المسجد ولا نفس المسجد؛ لأنّ المسجد إذا لَم يصحّ النذر ببنائه؛ لكونه عبادة غير مقصودة لذاته فالوقف عليه أولى، هذا ما ظهر، وليحرّر. ١٢

[٣٢٦٤] **قوله:** [1] ويأتي[2]: صـــ١٠٧ [3]. ١٢

[٣٢٦٥] **قوله:** ويأتي تَمام الكلام عليه[4]: وأنّ الأصحّ الإطلاق. ١٢

[٣٢٦٦] **قوله:** [5] فإنّ القراءة[6]:

---

(١) في المتن والشرح: (ولَم يلزم) الناذر (ما ليس من جنسه فرض كعيادة مريض وتشييع جنازة ودخول مسجد). في "ردّ المحتار": (قوله: ما ليس من جنسه فرض) هذا هو الذي وعَد بذكره، قال المصنّف في "شرحه": وهذا يُثبت أنّ المراد بالواجب في قــولهم: "مِن جنسه واجبٌ" الفرضُ، وبه صرّح شيخُنا في "بحره"... إلخ ويأتي تمام الكلام عليه.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في أحكام النذر، ١١/٣٢٠، تحت قول "الــدرّ": ما ليس من جنسه فرض.

(٣) انظر المرجع السابق، صـــ٣٣٠-٣٣١، تحت قول "الدرّ": لأنّ الذبح ليس من جنسه فرض... إلخ. ١٢

(٤) المرجع السابق، صـــ٣٢٠، تحت قول "الدرّ": ما ليس من جنسه فرض.

(٥) في "ردّ المحتار": في "الخانية": ولو قال: عليّ الطواف بالبيت أو السّعي بين الصّفا والمروة، أو: عليّ أن أقرأ القرآن إن فعلتُ كذا لا يلزمه شيء اهـ. قلت: وهو مشكِل؛ فإنّ القراءة عبادةٌ مقصودةٌ، ومن جنسها واجب، وكذا الطواف فإنّه عبادة مقصودة أيضاً، ثُمّ رأيت في "لباب المناسك" قال في باب أنواع الأطوِفة: الخامس: طواف النذر وهــو واجب، ولا يختصّ بوقت، فهذا صريح في صحّة النذر به.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب في أحكام النذر، ١١/٣٢٦، تحت قول "الدرّ": لَم يلزمه.

أقول: نعم، ولكن من شرط النَّذْر أن لا يكون فرضاً والقرآن كلّما قرئ لا يقع إلاّ فرضاً لإطلاق ﴿فَٱقْرَءُواْ مَا تَيَسَّرَ مِنَ ٱلْقُرْءَانِ﴾ [المزمل: ٢٠]، ولذا جاز العود من الركوع إلى قراءة السورة، فافهم. ١٢

[٣٢٦٧] **قوله:** [1] لعلّ وجهه[2]: ليس هذا وجهه، بل ما قرّرناه على هامش "الزينية" في النَّذْر. ١٢

---

(١) في "الدرّ": ولو نذَر أن يصلّي على النبيّ صلّى الله عليه وسلّم كلّ يوم كذا لزِمه، وقيل: لا. في "ردّ المحتار": (قوله: وقيل: لا) لعلّ وجهه اشتراطُه كون الفرْض قطعيّاً.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في أحكام النذر، ١١/٣٢٦، تحت قول "الدرّ": وقيل: لا.

باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان

مطلب: الأيمان مبنيّة على العرف

[٣٢٦٨] **قوله:** [1] لأنّ مراد المشتري[2]: العشرة. ١٢

[٣٢٦٩] **قوله:** لأنّ مراد المشتري المطْلَقةُ[3]:

عن وجودها وحدها أو مع زيادة. ١٢

[٣٢٧٠] **قوله:** ومراد البائع المفرَدةُ[4]:

لا مع زيادة. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": لو حلَف لا يشتريه بعشرةٍ حنِث بأحدَ عشرَ، ولو حلف البائعُ لَم يحنَث به؛ لأنّ مراد المشتري المطلَقةُ، ومراد البائع المفرَدةُ وهو العُرف، ولو اشترَى أو باع بتسعة لَم يحنث؛ لأنّ المشتري مستنقِصٌ والبائعَ وإن كان مستزيداً لكن لا يحنث بالغَرض بلا مسمّى.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، مطلب: الأيمان مبنيّة على العرف، ٣٤٢/١١، تحت قول "الدرّ": الأيمان مبنيّة على الألفاظ... إلخ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، مطلب: الأيمان مبنيّة على العرف، ٣٤٢/١١، تحت قول "الدرّ": الأيمان مبنيّة على الألفاظ... إلخ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، مطلب: الأيمان مبنيّة على العرف، ٣٤٢/١١، تحت قول "الدرّ": الأيمان مبنيّة على الألفاظ... إلخ.

[٣٢٧١] **قوله:** [١] فاغتنم[٢]:

أقول: رحمك الله فلقد أفدت وأجدت، لكن بقي البحث عن مسائل كثيرة حكموا فيها بتقيّد اليمين بحسب المعنَى كما لو حلَف لغَريمه أن لا يخرج إلاّ بإذنه، فإنّه يتقيّد بحال قِيام الدَّين كما سيأتي مع نظائره صـ١٦٣[٣]، فإنّ هذه القيود إنّما تستفاد من الأغراض الخارجة عن مفاد الألفاظ، ومثل ذلك جميع مسائل اليمين الفور الآتية تحت قوله: (فوراً)، صـ١٢٩[٤]، وبعدها شرحاً صـ١٣١[٥]، ومتناً وشرحاً وحاشيةً من صـ٢٠٨ إلى صـ٢١٠[٦].

---

(١) في "ردّ المحتار": لا آكُلُ من هذه الشجرة -وهي لا تُثمِر- ينصرف إلى ثَمَنها حتّى لا يحنث بعينها، وهذا بخلاف ما مرّ، فإنّ اللفظ فيه لَم يُهجَر بل أُريد هو وغيرُه فيُعتبَر اللفظ المسمّى دون غيره الزائد عليه، أمّا هذا فقد اعتبر فيه الغرض فقط؛ لأنّ اللفظ صار مَجازاً عنه فلا يخالف ذلك القاعدتين المذكورتين، فاغتنم هذا التقرير الساطع المنير الذي لَخّصناه من رِسالتنا المسمّاة "رَفعَ الانتقاض ودَفعَ الاعتراض على قولهم: الأيمان مبنيّةٌ على الألفاظ لا على الأغراض"، فإن أردتَ الزيادةَ على ذلك والوُقوفَ على حقيقة ما هنالك فارجع إليها، واحرص عليها فإنّها كشفت اللِّثام عن حور مقصورات في الخيام، والحمد لله ربّ العالمين.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: الأيمان... إلخ، ١١/٣٤٥، تحت قول "الدرّ": الأيمان مبنيّة... إلخ.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ١١/٥٠٤-٥٠٥، تحت قول "الدرّ": لتقيّده من جهة المعنى بحال إنكاره. ١٢

(٤) انظر "ردّ المحتار"، مطلب في يمين الفور، ١١/٣٩٨-٣٩٩، تحت قول "الدرّ": فوراً.

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، ١١/٤٠٣-٤٠٥.

(٦) انظر "الدرّ" و"ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين... إلخ، ١١/٦٥٩-٦٦٢.

والجواب: أنّ كلّ ذلك من باب التخصيص بالغَرض، وقد علمت أنّه معتبر ولا حاجة إلى أن يكون للّفظ دلالةٌ على ذلك الخصوص أصلاً، والسرُّ فيه أنّ للعامّ دلالة على جميع أفراده، والمطلقِ على جميع موارده، فالتخصيص لا يزيد شيئاً لَم يكن، إنّما يخرج شيئاً كان، وإنّما الممنوع الزيادة بالغرض بأن يزاد ما لا دخول له تحت مسمّى اللفظ العرفيّ أصلاً، فافهم.

ثُمّ رأيت العلاّمة المحشّي نبّه على بعضه صـ١٦٣[1]. ١٢

[٣٢٧٢] **قوله: فإن أردتَ الزيادةَ على ذلك والوُقوفَ**[2]:

أقول: ليس فيها ما يزيد على ما هنا، بل في هذا الكتاب ما يزيد عليها، فإنّه رحمه الله تعالى قصر الكلام فيها على اللفظ، ولَم يلمّ بالجواب عن تلك الفروع التي فيها التقييد بدلالة الحال فقط، وقد نبّه على بعضه في هذا الكتاب فيما يأتي[3] كما قدّمنا[4]. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ١١/٥٠٤-٥٠٥، تحت قول "الدرّ": لتقيده من جهة المعنى... إلخ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، مطلب: الأيمان مبنيّة على العرف، ١١/٣٤٥، تحت قول "الدرّ": الأيمان مبنيّة على الألفاظ... إلخ.

(٣) انظر "الدرّ" و"ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب مطلب: حلف لا يفارقني... إلخ، ١١/٥٠٤-٥٠٥، تحت قول "الدرّ" لتقيده من جهة المعنى.

(٤) انظر المقولة [٣٢٧١] قوله: فاغتنم.

[٣٢٧٣] **قوله:** [1] إطلاق البيت على الدّار بجملتها فيحكم... إلخ[2]:

أقول: بل على كلّ شخص بعُرْفه إن له اصطلاحٌ خاصّ لا يشاركه فيه غيره، وقد علم ذلك من محاوراته لا يحمل كلامه إلاّ على مُصطَلحه. ١٢

[٣٢٧٤] **قوله:** [3] (كان خارجاً) أي: كان الطّاق أو الواقفُ[4]: هذا بالنظر إلى "المتن"، أمّا الشّارح فجعله صلةً لموصول صفة لـــ: (العَتبَة) أي: الطّاق، فلا يرجع إلاّ إلى الطّاق. ١٢

حاصله: أنّ الباب هو الحدّ الفاصل بين داخل الدار وخارجها، فما دونَ الباب من الدار داخلٌ، وما وراء الباب خارجٌ. ١٢

---

(١) في "الردّ": وعُرفنا في "الشام" إطلاقُ البيت على ما له أربعُ حَوائطَ من جملة أماكِن الدّار السُّفْليّة، أمّا الأماكن العلْويّة فتسمّى طَبقَةً وقَصْراً وعلّيّةً ومَشرقَةً، وأهلُ مدينة "دمشق" عُرفُهم إطلاق البيت على الدّار بجملتها فيحكم على كلّ قوم بعُرفهم.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، مطلب: الأيمان مبنيّة على العرف، ١١/٣٤٨، تحت قول "الدرّ": وإن لَم يكن مُسقَفاً.

(٣) في المتن والشرح: الواقفُ بقدميه (في طَاق الباب) أي: عتَبَته التي (بحيثُ لـــو أغلـــق الباب كان خارجاً لا) يحنَث، (وإن كان بعكسه) بحيث لو أغلق كان داخلاً (حنِث) في حلفه: لا يدخل، (ولو كان المحلوف عليه الخروجَ انعكَس الحكْمُ).

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، مطلب: الأيمان مبنيّة على العرف، ١١/٣٥٨، تحت قول "الدرّ": كان خارجاً.

[٣٢٧٥] **قوله:** [١] على ما أفاده[٢]:

أقول: بل إستدراكٌ على كلاَ الحكمين، فإنّ من حلَف لا يدخل الدار فدخل العَتَبَة الخارجة لا يحنَث، ومقتضى "المحيط": أن يحنَث؛ لأنّها من الدار، نعم! يفرّق بالعُرف كما أفاد، فالواقف بالعتَبة الخارجة لا يقال لـه: دخـل الدار. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (ولو كان المحلوف عليه الخروجَ انعكَس الحكْمُ) لكن في "المحيط": حلَف لا يخرج فَرقَى شجرةً فصار بحال لو يسقُط سقط في الطريق لَم يحنـث؛ لأنّ الشجرة كبناء الدار، (وهذا) الحكم المذكور (إذا كان) الحالف (واقفاً بقدميـه في طاق الباب).

في "ردّ المحتار": (قوله: لكن في "المحيط"... إلخ) استدراكٌ على ما أفاده قولُه: (انعكـس الحكم) من أنّه إذا وقَف على العَتَبَة الخارجة يحنَث في حَلفه لا يخرج؛ فإنّ مقتـضى ما في "المحيط": أن لا يحنث؛ لكون العتَبة من بِناء الدار، اللّهم إلاّ أن يفرق بالعرف، فإنّ من كان على العتبة الخارجة يعدّ خارجاً، ومن كان على أغصان الشجرة يعـدّ مستعلياً على أغصان الشجرة التي في الدار لا خارجاً، "ط".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، مطلب: الأيمان مبنيّة على العرف، ٣٥٨/١١، تحت قول "الدرّ": لكن في "المحيط"... إلخ.

مطلب: حلف لا يخرج إلى مكّة ونحوها

[٣٢٧٦] قوله: [١] بطَلت اليمينُ[٢]: لتعذّر البرّ. ١٢

[٣٢٧٧] قال: [٣] أي: "الدرّ": "ولوالجية"[٤]: و"بزّازية"[٥]. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: حلَف (ليأتينّه فلَم يأته حتّى مات حنث في آخر حياته) وقوله: حنث يفيد أنّه لو ارتدّ ولحق لا يحنث؛ لبطلان يمينه بالله تعالى بمجرد الردّة كما مرّ فتدبّر، ملتقطاً.

في "ردّ المحتار": (قوله: فتدبّر) أمَر بالتدبُّر إشارةً إلى خفَاء إفادة ذلك من قوله: (حنث) ووجهُها أنّ حنثَه في آخر حياته يدلّ على بَقاء اليمين صحيحةً قبل الموت؛ إذ الباطلة لا حنث فيها والحكمُ باللّحاق مرتدّاً وإن كان موتاً حكماً لكنّه غيرُ مراد هنا لبطلان اليمين بمجرّد الرِّدّة قبل الحكم باللّحاق الذي هو في حكم الموت، فحيث بطَلت اليمينُ قبل الموت علم أنّ مراده -بقوله: (حتّى مات)- الموت الحقيقي؛ إذ لا يتصور الحنث بالموت الحكميِّ، فافهم.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، مطلب: حلف لا يخرج إلى مكّة ونحوها، ٣٨٧/١١، تحت قول "الدرّ": فتدبّر.

(٣) في المتن والشرح: (لا تخرجي) بغير إذني أو (إلاّ بإذني) أو بأمري أو بعلمي أو برضاي، (شرط) -للبرّ (لكلّ خروج- إذنٌ) إلاّ لغرَق أو حرَق أو فُرقة، ولو نوى الإذنَ مرّةً دُيّن، وتنحلّ يَمينه بخروجها مرّةً بلا إذن، ولو قال: كلّما خرجتِ فقد أذنتُ لك سقطَ إذنُه، ولو نَهاها بعد ذلك صحّ عند محمّد، وعليه الفتوى، "ولوالجية".

(٤) "الدرّ"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، ٣٩٣/١١.

(٥) "البزّازية"، كتاب الأيمان، التاسع في اليمين في الإذن، ٢٩٤/٤، (هامش "الهندية").

[٣٢٧٨] **قال:** [١] أي: **"الدرّ"**: أو فيلاً[٢]:

هذا في عُرفهم، أمّا في عرفنا فيحنَث بالفيل لا بالحمار. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (حلَف لا يركب، فاليمين على ما يركبُهُ الناسُ) عُرفاً من فرس وحمارٍ، (فلو ركب ظهرَ إنسان) أو بعيراً أو بقرةً أو فيلاً (لا يحنَث) استحساناً إلاّ بالنيّة، "ظهيرية". قلت: وينبغي حِنْثُه بالبعير في "مصرَ" و"الشام"، وبالفيل في "الهند"؛ للتعارُف.

(٢) "الدرّ"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، ١١/٤٠٦.

باب اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام

مطلب: لا يأكل هذا البُرّ

[٣٢٧٩] **قوله:** [١] لأنّه يسمّى[٢]: الصّواب: لا يسمّى. ١٢

مطلب: قال: إن أكلتُ أو شربتُ ونوى معيَّناً لَم يصحّ

[٣٢٨٠] **قوله:** [٣] أحد محتمَلَي... إلخ[٤]:

أقول: ما الخروج إلاّ الحركة من داخل إلى خارج، فإن استمَرّت ثلاثاً كانت سفَراً وإلاّ لا، وما الْمُسَاكَنة إلاّ المرافقَة في السُّكنَى وكون جسمين في

---

(١) في المتن والشرح: (ولا) يحنَث (بخبز أو دقيق أو سويق في) حَلفه: لا يأكُل (هذا البُرّ إلاّ بالقَضم من عينها). في "ردّ المحتار": (قوله: إلاّ بالقَضم من عينها) أي: عين البُرّ، وأنّث ضميره؛ لأنّه يسمّى حِنطةً أيضاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: لا يأكل هذا البُرّ، ١١/٤٣٤، تحت قول "الدرّ": إلاّ بالقضم من عينها.

(٣) في "ردّ المحتار": قال في "الفتح": وكذا لو حلف لا يتزوّج امرأةً ونوى كوفيّةً أو بصريّةً لا يصحّ؛ لأنّه تخصيص الصِّفة. ولو نوى حبشيّةً أو عربيةً صحّت ديانةً؛ لأنّه تخصيص الجنس، ثُمّ قال: وكون إرادة نوع ليس تخصيصاً للعامّ مما يقبل المنعَ؛ لأنّه لا يخرج عن قصر عامّ على بعض متناوَلاته اهـ. أقول: قد يقال: لا عمومَ هنا ولا تخصيص لعامّ، وإنّما هو إرادةُ أحد محتمَلَي اللفظ المشترَك، أو أحد نوعي الجنس، كما في "التوضيح" و"التلويح".

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: قال: إن أكلت أو شربت... إلخ، ١١/٤٦١، تحت قول "الدرّ": إلاّ في ثلاث فيديّن... إلخ.

مكان واحد محالٌ، فإنّما يراد في مكانين متقاومين؛ ليشملهما أمر وحدانيّ، فكلّما اتّسع ذلك الأمر تباعدا، وكلّما ضاق تقاربا كالمساكنة في قطر ثُمّ بلد ثُمّ محلّة ثُمّ دار ثُمّ منزل ثُمّ بيت، وما الشّراء إلاّ استبدال مالٍ بثمن سواء كان لنفسه أو لغيره، فمع وضوح الاشتراك المعنويّ ادّعاء اللفظي مما يفضي إلى العَجَب. ١٢

[٣٢٨١] **قوله:** أحد محتمَلَي اللفظ المشترَك، أو أحد نوعَي[1]:

أقول: لا شكّ أنّ كلّ فرد جنسٌ كما هو من مسمّيات الجنس، كذلك كلّ نوع له من مسمّياته، فإذا ورَد الجنس عامّاً بحيث يتناول جميع مسمّياته فكما يعمّ جميع أفراده كذلك يشمل أنواعه، فإذا قصر على أحدهما فقد قصر بعض مسمّياته وما التخصيص إلاّ هذا، فإذا كان لجنسٍ نوعان مثلاً وورد عامّاً وأريد به أحدهما كان إخراجاً لجميع أفراد النوع الآخر بعد ما كان الكلام يتناولها، وإنكارُ هذا بعد رؤية كلام المحقّق أعجب وأعجب. ١٢

[٣٢٨٢] **قوله:** [2] في المسائل[3]:

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب: قال... إلخ، ٤٦١/١١، تحت قول "الدرّ": إلاّ في ثلاث فيدّين... إلخ.

(٢) في "ردّ المحتار": والأوّل أولى، وبيانه: أنّ الخروج مشترَك بين السَّفَر والانفصال من داخل إلى خارج، وكذا المساكَنة مشترَكةٌ بين الكاملة: وهي ما تكون في بيت واحد، ومطلَقة: وهي ما تكون في الدّار مطلقاً، وكذا الشّراء فإنّه يحتمل الخاصّ وهو ما يكون له، والمطلقَ. ولكن لَمّا كان المتبادِر عرفاً هو المعنَى الثاني في المسائل الثلاث صدّق ديانة فقط في نية المعنى الأول منها، ولا يصدّقه القاضي؛ لأنّه خلاف الظاهر، وله نظائر.

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب: قال... إلخ، ٤٦١/١١، تحت قول "الدرّ": إلاّ في ثلاث فيدّين... إلخ.

أقول: في كون المتبادرِ في الشِّراء عرفاً المعنَى الثاني تأمّل ظاهر، بل المتبادر فيه هو الأوّل وهذا أيضاً من أمارات عدم استقامة هذا التحرير، فإنّ المسألة مفروضةٌ في إرادته الشِّراء لنفسه، ثُمّ لَم يصدّق لكونه تخصيص العامّ. ١٢

[٣٢٨٣] **قوله:** ولا يصدّقه[1]:

أقول: نعم! لا يصدّقه تخصيص العامّ. ١٢

[٣٢٨٤] **قوله:** [2] إلاّ أنْ ينوي[3]:

أقول: إطلاق الجماع على الجماع في ما دونَ الفرج مجازٌ عرفِيّ؛ لأنّ الجماع صار في العُرف حقيقةً في إيلاج الفرج في الفرج، فليس من باب الاشتراك ولا التخصيص. ١٢

[٣٢٨٥] **قوله:** وكذا: إن وطِئتُك[4]:

أقول: نعم! الوطء والإتيان المضافان إلى المرأة كالمشترك عرفاً، ونحن لا ننكر هذا إنّما الكلام في أنّ الخروج والمساكنَة والشِّراء مثلهما كيف! والثلاثة نوع حقيقي عرفِيّ يشمل النوعين ولا كذلك وطء المرأة وإتيانها. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب: قال... إلخ، ٤٦١/١١، تحت قول "الدرّ": إلاّ في ثلاث فيديّن... إلخ.

(٢) في "ردّ المحتار": لو قال: إن جامعتُك أو باضَعتُكِ فهو على الجماع في الفرج؛ لأنّه المتفاهم عُرفاً، إلاّ أن ينوي ما دونه؛ للاحتمال، لكن لا يصرف عن الظاهر في القضاء فيحنث بهما. أي: إذا نوى ما دونه يحنث به عمَلاً بإقراره على نفسه بالحنْث، ويحنث بالجماع في الفرج لتبادُره. وكذا: إن وطئتك فعبدي حرّ، إلاّ أنْ يعني الوطء بالقدم.

(٣) "ردّ المحتار"، ٤٦٢/١١، تحت قول "الدرّ": إلاّ في ثلاث فيديّن... إلخ.

(٤) المرجع السابق.

مطلب: تصوّر البِرّ في المستقبل شرط انعقاد اليمين وبقائها

[٣٢٨٦] **قوله:** (١) قال في "المِنَح"(٢): هو في "الفتح"(٣). ١٢

مطلب: حلف لا يشرب ماء هذا الكُوز، ولا ماءَ فيه أو كان فيه ماء فصُبّ

[٣٢٨٧] **قوله:** (٤) ويحنث في الثاني(٥): للبَقاء. ١٢

[٣٢٨٨] **قوله:** (٦) فلا يمكن(٧):

---

(١) في المتن: (إمكان تصوّر البرّ في المستقبل شرط انعقاد اليمين). في "ردّ المحتار": (قوله: إمكان تصوُّر البِرّ) قال في "المنح": كلّ ما وقع في هذه المسائل من لفظ تصوُّر فمعناه ممكنٌ وليس معناه متعقّلٌ اهـ. فالصّواب حينئذ إسقاط تصوّر كما هو في بعض النُّسَخ، "ط".

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: تصوّر... إلخ، ١١/٤٧٢، تحت قول "الدرّ": إمكان تصوّر البِرّ.

(٣) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ٤/٤١٦.

(٤) في "ردّ المحتار": اليمين إمّا مقيّدةٌ أو مطلَقةٌ، وكلٌّ منهما على وجهَين: إمّا أن لا يكون فيه ماءٌ أصلاً، أو كان فيه ماءٌ وقتَ الحَلف ثُمّ صُبّ، ففي المقيَّدة لا يحنث في الوجهين؛ لعدم انعقادها في الوجه الأوّل، ولبُطلانها عند الصَّبّ في الثاني. وفي المطلَقة لا يحنث أيضاً في الوجه الأوّل لعدم الانعقاد، ويحنث في الثاني.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب: حلف لا... إلخ، ١١/٤٧٣، تحت قول "الدرّ": ففي حلفه... إلخ.

(٦) في "الحاشية": اعترض بأنّ البِرّ متصوّر في صورة الإراقة؛ لأنّ الإعادة ممكنةٌ. وأجيب: بأنّ البِرّ إنّما يجب في هذه الصّورة في آخر جزء من أجزاء اليوم بحيث لا يسع فيه غيره، فلا يمكن إعادة الماء في الكُوز وشُربه في ذلك الزّمان. اهـ "ح".

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: حلف لا يشرب ماء هذا الكوز... إلخ، ١١/٤٧٥، تحت قول "الدرّ": لعدم إمكان البرّ.

الأقرب إلى الأدب في التعبير أن يقال: فلا يمكن شُربه في ذلك الوقت وإن أعيد فيه الماء. ١٢

[٣٢٨٩] **قوله:** [١] لأنّه لا فائدة[٢]: في ما دامَ إذا لَم يكن معلّقاً بشرط لا يتناولُ إلاّ دَوام صفة موجودة في الحال. فلو زالت الصفة ثُمّ عادت لا يحنث كما في مسائل الشرح والحاشية، ولو لَم تكن الصفة موجودةً في الحال فلا حنْث أصلاً كما استفدناه من مسألة في "البزازية" و"الهندية" و"فتح القدير"، وبيّنـــاه على هامش "الفتح"، ج٢، صـــ٢٢٢[٣]، فراجعه متأمّلاً. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": الحالف في الموقّتة لَم يُلزِم نفسَه بالفعل إلاّ في آخر الوقت، بخلاف المطلَقة؛ لأنّه لا فائدة في التأخير.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: حلف لا يشرب ماء هذا... إلخ، ٤٧٦/١١، تحت قول "الدرّ": لوجوب البرّ في المطلَقة كما فرغ.

(٣) في "الفتح": إذا قال لها: إن تزوّجتُك فما دُمتِ في نكاحي فكلُّ امرأة أتزوّجها فهي طالقٌ فتزوّجها ثُمّ تزوّج غيرها تطلُق.

علّق الإمام أحمد رضا -رحمه الله تعالى- على **قول "الفتح"**: (تزوّج غيرها تطلق):

هكذا في "الهندية" عن "البزّازية".

("الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الرابع، الفصل الثالث، ٤٢٦/١).

أقول: دليل الطلاق على ما يظهر لي -والله تعالى أعلم-: أنّ ما دام..........فثبـــوت الخبر للاسم والدوام فرع الوجود فحيث لا وجود لا دوام غير مدّة المعلومـــة فيرجـــع حاصل اليمين إلى منع النفس عن إيقاع الفعل في مدّة معروفة ولا دلالة فيه على اعتبار وجود سيحدث فليس كقولك: غداً إن قدم زيد أو إن تزوجتُك ما دمت في نكـــاحي فتكون منعاً عن إيقاعه في مدّة معروفة في الحال إذا وجبت في الحال.

[٣٢٩٠] قوله: لا يُعطيه أو لا يضربه حتّى يأذن فلانٌ فمات فلانٌ ثُمّ أعطاه لَم يحنث اهـ، قال الزمليّ: ولَم يقيّد هذه بالوقت. ومثله في "الفتح"، وانظر ما الفرقُ بينها وبين مسألة الكُوز إذا أطلَق وكان فيه ماءٌ فصُبَّ[1]:

فالحاصل: لا أفعله في زمان لا حظّ له من الوجود وهي للشناعة أبداً لا يتصوّر فيها حيث؛ لأنّ الفعل لا وقوع له إلاّ في زمان موجود، والله تعالى أعلم.

ويؤيّد ذلك القول عليه أنّ ما دام لا يتناول ما يحدث بعد. قال في "الدرّ": (لو حلف لا يفعل كذا ما دام بـــ"بخارى" فخرج منها ثُمّ رجع ففعل لا يحنث لانتهاء اليمين)، إلى آخر ما ذكر من الفروع ج٣، صـــ١١٢.

("الدرّ"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ١١/٥٠١-٥٠٣).

فإن قلت: يظهر أنّ غرضه بقوله: ما دمت في نكاحي هو التعليق بالنكاح أي: إذ نكحتك فما دمت في نكاحي.

قلت: بناء الأيمان على الألفاظ دون الأغراض. فإنقلت:...... مانع للعرف ما حـرّرت ما سبق بإرادة هذا الشرط.

قلت: العرف ينقص ولا يزيد ولا نرى أنّه قوله في أجنبية إن دخلت الدار فأنت طالق، ثُمّ تزوّجها فدخلت لا تطلق وإن كان المراد من تزوّجتك فدخلت اهـ من "تلخيص الجامع الكبير"، وتمام تحقيقه في "ردّ المحتار" ج٣، صـــ..... ١٢

(انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج... إلخ، مطلب: الأيمان مبنية على العرف، ١١/٣٤١-٣٤٥، تحت قول "الدرّ": الأيمان مبنية على الألفاظ).

(هامش "الفتح"، صـــ٥٥-٥٦، مخطوطة).

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: حلف لا يشرب ماء هذا ... إلخ، ١١/٤٧٧، تحت قول "الدرّ": منها... إلخ.

أقول وبالله التوفيق: الفرق ظاهرٌ، فإنّ المقصَ[1] ثَمّه هو الشُّرب وقد قصر فيه حتّى صبّ، وهاهنا الامتناع إلاّ بالإذن وقد أتى به حتّى بطل، وبالجملة فالأولى مطلَقةٌ وهذه مقيَّدةٌ لتقييدها بوقت الإذن، وليس معنَى المقيَّدة خصوص التقييد بالزّمان المطلق، وقد قال في "الفتح" من باب اليمين في الكلام في مسألة: إن كلّمت فلاناً إلاّ أن أو حتّى يقدم، أو إلاّ أن أو حتّى يأذَن فلانٌ حيث تسقط اليمين بموت فلان ما نصّه[2]: (هذه اليمين موقّتة بوقت الإذن والقُدوم... إلخ)، فراجعه، وافهم. ١٢

مطلب: يجوز تحويل الصفات وتحويل الأجزاء

[٣٢٩١] **قوله**: [3] لأنّ الحياةَ الحادثةَ[4]:

(١) أي: المقصود.

(٢) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الكلام، ٤/٤٢٤.

(٣) في المتن والشرح: لو حلَف (ليقتُلنّ فلاناً عالماً بموته)؛ إذ يمكن قتلُه بعد إحياء الله تعالى فيحنَث (وإن لَم يكن عالماً) بموته (فلا) يحنث؛ لأنّه عقد يمينَه على حياة كانت فيه ولا يُتصوّر كمسألة الكُوز. في "الحاشية": (قوله: كمسألة الكُوز) تشبيهٌ في عدمَ الحنْث لعدم التصوّرَ لا في التفصيل بين العالِم وغيره؛ لِما مرّ أنّ الأصحّ عدم التفصيل فيهما، فإنّ حنْث العالِم هنا لأنّ البرّ متصوَّرٌ كما علمت. أمّا في الكُوز لو خلَق الماءَ لا يكون عينَ الماءِ الذي انعقد عليه اليمين فلا يتصوّر البِرّ أصلاً، فكان الماءُ نظير الشخص لا نظيرَ الحياة، كذا في "شرح الجامع"، وكأنّه يشير إلى أنّه لو جعل الماء نظيرَ الحياة لزم التفصيل فيه أيضاً؛ لأنّ الحياةَ الحادثةَ غيرُ المعقود عليها.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: يجوز... إلخ، ١١/٤٨٣، تحت قول "الدرّ": كمسألة الكوز.

الحياة عرض لا يبقى زمانين، وبحُدوثها لا يتبدّل الشخص، وبكـــون كلّ معاملة عومل بها بعين الشخص كما دلّ عليه دلالة قاطعة حشر النّـــاس ومجازاتهم، بخلاف ماء الكُوز إذا أهريق ثُمّ مُلِئ فهو شخص آخر قطعاً لكن انظر ما في "الفتح" ج٤، صـــ٦٩[1]، فإنّه قال في مسألة: لا أكلّم فلاناً إلاّ أن يأذَن زيدٌ ينتهي اليمين بموت زيد؛ لكونها موقّتة بالإذن وسقط تصوّر البرّ بموت صاحب الإذن فسقطت، وأورد أنّ البِرّ متصوَّرٌ لإمكان أن يُحييه الله تعالى فيأذن؟ فأجاب: أنّ الحياة الْمُعادَة غير الحياة المحلوف على إذْنه فيها وهي الحياة القائمة حالة الحَلِف؛ لأنّ تلك عرض يتلاشي لا يمكن إعادتها بعينها... إلخ. ١٢

مطلب: حلف لا يكلّمه

[٣٢٩٢] **قوله:** [2] عن يَساره[3]: فإن كان عن يمينه فبالأولى؛ لبَقاء بعض أفعال الصلاة وهو السلام الثاني. ١٢

---

(١) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الكلام، ٤/٤٢٤، ملتقطاً.

(٢) في "ردّ المحتار": ولذا قال في "البحر" وغيره: لو سلّم على قوم هو فيهم حنث إلاّ أن لا يقصده فيُديّن. أمّا لو قال: السلام عليكم إلاّ على واحد فيصدَّق قضاءً عندنا، ولو سلّم من الصّلاة لا يحنَث وإن كان المحلوف عليه عن يَساره هو الصحيح؛ لأنّ السّلامين في الصلاة من وجه، ولو سبّح له لسَهو أو فتَح عليه القراءة وهو مُقتــد لَم يحنث، وخارج الصلاة يحنث.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: حلف لا يكلّمه، ١١/٤٨٦، تحت قول "الدرّ": وقصد إسماع المحلوف عليه.

[٣٢٩٣] **قوله:** لو قال لها: إن ابتدأتُك بكلام وقالت هي كذلك لا يحنث إذا كلّمها؛ لأنّه لَم يبتدئها[١]: لأنّه قد كلّمته أوّلاً بقولها له مثل قوله لها. ١٢

[٣٢٩٤] **قال:** [٢] أي: "الدرّ": حَنث[٣]:

أقول: وكذا إن زاد أبداً في غير الحَلف الأوّل، وإن قاله فيه حنث ثلاثاً وإن لَم يزده في الأخيرين. ١٢

مطلب: حلف لا يفارقني ففرّ منه يحنث

[٣٢٩٥] **قوله:** [٤] لا يمكن التحليفُ[٥]:

---

(١) "ردّ المحتار"، ١١/٤٨٦، تحت قول "الدرّ": وقصد إسماع المحلوف عليه.

(٢) في الشرح: وفي "السِّراجية": سأل محمّدٌ حالَ صغَره أبا حنيفة فيمن قال لآخر: والله لا أكلّمك ثلاثَ مرّات، فقال أبو حنيفة: ثُمّ ماذا؟ فتبسّم محمّد وقال: انظر حسَناً يا شيخُ، فنكَس أبو حنيفة ثُمّ قال: حنث مرّتين، فقال محمد: أحسنتَ، فقال أبو حنيفة: لا أدري أيّ الكلمتين أوجعُ لي قولُه: حسناً أو: أحسنتَ؟!.

(٣) "الدرّ"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ١١/٤٨٦.

(٤) في الشرح: لو حلَف أن يجرّه إلى باب القاضي ويحلّفه فاعترف الخصم أو ظهر شهود سقط اليمينُ؛ لتقيّده من جهة المعنَى بحال إنكاره كما سيجيء.

وفي الحاشية: (قوله: لتقيُّده من جهة المعنَى بحال إنكاره) أي: كما لو حلَف المديون لغَريمه أن لا يخرج من البلد إلاّ بإذنه فإنّه مقيّد بحال قيام الدَّين، لكنّ هذا التعليل لا يظهر بالنسبة إلى قوله: (أو ظهَر شُهود)؛ فإنّه بظهور الشُّهود لَم يَزُل الإنكار بل العلّة فيه أنّه بعد ظهور الشّهود لا يمكن التحليفُ، تأمّل.

(٥) "ردّ المحتار"، ١١/٥٠٤-٥٠٥، تحت قول "الدرّ": لتقيّده من جهة المعنَى بحال إنكاره.

أقول: له أن لا يستشهدهم ويطلب حلفه فكيف لا يمكن! تأمّل.

فالأولى أن يقال: لتقيّده بإنكاره وعدم وجدان الشُّهود؛ إذ لا حلف على المقرّ لا يرضى الطالب بحلف المنكر ما دامَ يقدر على الشّهود مخافةً أن يحلف فيذهب ماله، فيتقيّد بهما عُرفاً. ١٢

[٣٢٩٦] قوله: [١] ويوضّحه أيضاً ما يأتي قريباً عن "التبيين"[٢]:

أقول: الذي يأتي[٣] قريباً هو في صفة مذكورة نصّاً كعبد فلانٍ وصديقه*، ولو قال: لا يكلّم هذا وأشار إلى عبد زيد، أو لا يدخل هذه الدار وأشار إلى داره، فالتقييد هاهنا محتاجٌ إلى نقل صريح، بل وجدت في "الفتح"[٤] ما نـــصّ على عدم الاعتبار. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": حلّفه ليوفينّ حقه يوم كذا، وليأخذنّ بيده ولا ينصرف بلا إذنه فأوفاه اليوم ولَم يأخذ بيده وانصرف بلا إذنه لا يحنث؛ لأنّ المقصود هو الإيفاء اهـ. قلت: وقد تقدّم أنّ الأيمان مبنيّة على الألفاظ لا على الأغراض وهذا المقصود غيرُ ملفوظ، لكن قدّمنا: أنّ العُرف يصلح مخصّصاً، وهنا كذلك؛ فإنّ العُرف يخصّص ذلك بحال قيام الدَّين قبل الإيفاء، ويوضّحه أيضاً ما يأتي قريباً عن "التبيين".

(٢) "ردّ المحتار"، ١١/٥٠٥، تحت قول "الدرّ": لتقيده من جهة المعنَى بحال إنكاره.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: حلف لا يكلم عبد فلان... إلخ، ١١/٥٠٧، تحت قول "الدرّ": أشار إليه بـــ: هذا أو لا.

* أي: لا يكلّم عبدَ فلان وصديقه.

(٤) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الكلام، ٤/٤٢٤.

[٣٢٩٧] **قوله**: فإنّ العرف يخصّص ذلك بحال قيام الدَّين قبل الإيفاء، ويوضّحه أيضاً ما يأتي قريباً عن "التبيين"[١]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: والذي يظهر للعبد الضعيف أنّ هنا ثلاث أيمان، فالأخيرة متقيّدة بنفس لفظ الإذن كما تقدّم[٢]، والأولى كانت موقّتة، والممتنع الإيفاء في ذلك الوقت لحصوله قبله، فسقطت لعدم تصوّر البرّ، ثُمّ رأيتهم به علّلوه، ولله الحمد، أمّا الثانية فمجاز عن الإيفاء أي: ليعينه لوفاء دَينه؛ إذ من المعلوم قطعاً أن ليس المراد خصوص أخذ العضو وهي مطلقة وقد برّ فيها إذا وفى، وإن فرضت لوقته بالتوقيت المذكور فقد سقطت أيضاً وهذا معنى قول "الوجيز"؛ لأنّ المقصود هو الإيفاء فليس هنا مدخل أصلاً للتخصيص بدلالة الحال والله تعالى أعلم بحقيقة الحال، وليس فيما أتى[٣] به بعد عن "التبيين" إلاّ: (أنّ اليمين تتقيد بمقصود الحالف ولهذا تتقيد بالصفة الحاملة على اليمين وإن كانت في الحاضر على ما بيّنا من قبل) اهـ.

ولا كلام فيه إنّما الكلام في حصول التخصيص هنا، ثُمّ كلام "التبيين" في صفة ملفوظة كـ: "لا يكلم عبد فلان"، وتريدون هاهنا إثبات غير الملفوظ فلا يوضحه ما في "التبيين"، وغاية ما يقال: إنّ المعنى ليوفين يوم كذا إن لَم يوف

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: حلف لا يفارقني ففرّ منه يحنث، ١١/٥٠٥، تحت قول الدر: لتقيّده من جهة المعنى بحال إنكاره.

(٢) انظر "الفتاوى الرضوية"، ١٣/٥٣٠.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: حلف لا يكلم عبد فلان... إلخ، ١١/٥٠٧، تحت قول "الدر": أشار إليه بـ: هذا أو لا.

قبله فهذا التقييد بدلالة الحال وهو المقصود الغير الملفوظ فيكون الأولى مبرورة ساقطة، والله تعالى أعلم[1].

[٣٢٩٨] **قوله:** [2] هذا يفيد[3]:

أقول: إن قال قائلٌ: إنّ سقوط اليمين في مسألة الحَلف بالجرّ لعدم تصوّر البِرّ؛ إذ لا حلف على المقرّ، ولا كذلك هنا.

قلت: قدّمنا ما يفيد جوابه على أنّ التصوّر حاصلٌ؛ إذ من أقرّ عند الطالب لا يجب أن يقرّ أيضاً عند القاضي فلعلّه إذا أجرّ إليه أنكر فيحلفه، فالتصوّر حاصلٌ قطعاً، فالسقوط للتقييد العرفيّ، لا غير[4]. ١٢

---

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الأيمان، ١٣/٥٤٣-٥٤٤.

(٢) في "ردّ المحتار": رأيتُ بخطّ شيخ مشايخنا السّائحاني عند قول الشارح: (لو حلَف أن يجرّه... إلخ): هذا يفيد أنّ من حلَف أن يشتكي فلاناً ثُمّ تَصالَحَا وزال قصدُ الإضرار واختَشى عليه من الشّكاية يسقُط اليمينُ؛ لأنّه مقيّد في المعنَى بدَوام حالة استحقاق الانتقام، كما ظهر لي.

(٣) "ردّ المحتار"، ١١/٥٠٥، تحت قول "الدرّ": لتقيده من جهة المعنَى بحال إنكاره.

(٤) وبعد هذا الكلام قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية": ثُمّ رأيت الإمام أبا بكر محمد بن أبي المفاخر بن عبد الرشيد الكرماني ذكره في "جواهر الفتاوى" كتاب الإيمان، الباب الثاني فتاوى الإمام جمال الدين البزدوي، فرأيته أفاد فوائد:

منها: التعليل بدلالة الحال ملحقاً له بمسألة تحليف الوالي ليعلمنه بكلّ داعر.

ومنها: أنّ التقيد بالإنكار في صورة الإقرار.

ومنها: أنّ في سقوط اليمين بظهور الشهود خلافا وأنّ الفتوى على السقوط.

....

وهذا نصه رحمه الله تعالى رجل ادّعى على آخر كذا منا حنطة فأنكر المدّعى عليه فحلف المدعي بطلاق امرأته أن يجره إلى باب القاضي ويحلفه على ذلك، ثُمّ إنّ المدعى عليه أقرّ بما ادّعى استغنى عن اليمين ويكون باراً في يمينه؛ لأنّ الحلف على أن يحلفه ما دام منكراً فإذا أقرّ فات الإنكار وليس هذا كما لو قال: لأشربنّ الماء الذي في هذا الكوز فأريق الماء أنّه يحنث؛ لأنّ اليمين هناك على الشراب ولَم يشربه، وهاهنا اليمين على الإنكار فلم تبق اليمين وصار كأنّه حلف مع السلطان أن يعلمنّه بكل داعر دخل المدينة ثُمّ عزل السلطان سقط يمينه؛ لأنّه حلف على أن يعلمه ما دام هو الوالي في البلد فكذلك هنا بدليل أنّه لو حمله إلى القاضي لا يحلفه فإذا لا فائدة في حمله إلى القاضي هكذا ذكر[1]. وهذا الجواب يوافق قول القاضي أبي الهيثم ويخالف قول القاضي الإمام الصاعدي فإنه ذكر في "فتاواه" هذه المسألة إلاّ أنّه وضع المسألة هكذا ذكر مكان اعتراف المدّعى عليه أنّه ظهر له شهود وقال القاضي الإمام أبو الهيثم: سقط يمينه، وقال الصاعدي: لا يسقط بل يقع طلاقه فإذا جواب شيخنا جمال الدين وافق جواب القاضي أبي الهيثم وهو الصحيح وعليه الفتوى اهـ. ("الفتاوى الرضوية"، كتاب الأيمان، ١٣/٥٤٠-٥٤٢).

---

(١) (قوله: هكذا ذكر) أي: الإمام جمال الدين البزدوي ومن هاهنا إلى آخر ما نقلنا كلام الإمام الكرماني جامع تلك الفتاوى. ١٢ منه

[٣٢٩٩] قوله: هذا يفيد أنّ من حلَف أن يشتكي فلاناً ثُمّ تصالَحَا وزال قصدُ الإضرار واختَشى عليه من الشّكاية يسقُط اليمينُ؛ لأنّه مقيَّد[١]:

أقول: فعلى هذا عامّة الأيمان مبنيّةٌ على الغضب والشّقاق وقصد الانتقام -كـ: لا يكلّم زيداً ولا يذهب إليه ولا يتركه ليدخل داره، أو ليضربنّه أو ليفعلنّ به كذا وكذا أراد- كلّها تبطل بالمصالحة وتذهب بلا حنْث ولا كفّارة، ولا احتياج إلى احتيال البرّ، ولا أظنّ يقول به أحدٌ، وهذا سيّدنا أيّوب[٢] عليه الصّلاة والسّلام حلَف ليضربنّها مئة عود، ثُمّ زال الغضب وظنّه أنّها لا تستحقّ الآنَ ذاك الانتقام، فلم يبطل الله تعالى يمينه، بل قال: ﴿وَخُذۡ بِيَدِكَ ضِغۡثٗا فَٱضۡرِب بِّهِۦ وَلَا تَحۡنَثۡ﴾ [ص: ٤٤]، والقياس على فرع "البحر" غير سديد كما بيّنته بتوفيقه تعالى في الأيمان من "فتاواي"[٣]. ١٢

[٣٣٠٠] قال: أي: "الدرّ": كما سيجيء[٤]: من آخر صـــ٢٠٨[٥]. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: حلف لا يفـــارقني ففرّ منه يحنث، ١١/٥٠٥، تحت قول "الدرّ": لتقييده من جهة المعنَى بحال إنكاره.

(٢) "الدرّ المنثور"، ص: ٤٤، ٧/١٩٥.

(٣) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب الأيمان، ١٣/٥٢٣-٥٥٧.

(٤) "الدرّ"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ١١/٥٠٤.

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلـــك، ١١/٦٥٧.

مطلب: حلف لا يكلّم عبدَ فلان أو عرسه ثُمّ زالت الإضافةُ ببيع أو طلاق

[٣٣٠١] **قوله:** وأمّا إذا نوى فهو على ما نوَى[١]:

يفيده التحقيق المارّ عن "الفتح" آخر صــ١٣٦[٢]. ١٢

مطلب في المسائل التِي توقّف فيها الإمام

[٣٣٠٢] **قوله:** [٣] وما أدري[٤]: الذي عند الإسماعيلي في "معجمه"[٥]، وابن عساكر في "تأريخه" عن ابن عبّاس رضي الله تعالى عنهما: ((ثلاثٌ، وثلاثٌ، وثلاثٌ))، وذكر منها: ((ثلاثٌ أشكّ فيهنّ))، وقال في بيانها: ((أمّا التِي أشكّ فيهنّ فعُزير لا أدري أكان نبيّاً أم لا؟ ولا أدري ألعــن تُبّــعٌ أم لا؟ ولا أدري الحدود كفّارة لأهلها أم لا؟)). ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، ١١/٥٠٩، تحت قول "الدرّ": لأنّ الحرّ يهجر لذاته.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، مطلب فيما لو... إلخ، ١١/٤٢٠، تحت قول "الدرّ": لأنّها غير داعية.

(٣) في "ردّ المحتار": وقال الغزاليّ في "الإحياء": وقال ﷺ: ((ما أدري أعُزَير نبِيّ أم لا؟ وما أدري أتُبَّعٌ ملعون أم لا؟ وما أدري أذُو القرنين نبِيّ أم لا؟)). اهـ "ح".

(٤) "ردّ المحتار"، ١١/٥١٨، تحت قول "الدرّ": بل عن النبي ﷺ وعن جبريل أيضاً.

(٥) "المعجم": لأبي بكر أحمد بن إبراهيم بن إسماعيل الجرجاني الإسماعيلي (ت٣٧١هـ). ("كشف الظنون"، ٢/١٧٣٥، "هدية العارفين"، ١/٦٦).

باب اليمين في البيع والشّراء والصوم والصلاة وغيرها

مطلب: حلف لا يتزوّج

[٣٣٠٣] قوله: [١] لا يتزوّج[٢]:

الظاهر أنّه لا يزوّج من التزويج، ولا يصحّ قولاً الآتي* [٣] في الكبيرين إلاّ به. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": فلو حلَف لا يتزوّج، فعقَده بنفسه، أو وكّل فعقد الوكيلُ حنِث، وكذا لو كان الحالف امرأةً، فلو حلفَت وأجبرت ممّن له ولايةُ الإجبار، ينبغي أن لا تحنث، كما لو جُنّ فزوّجه أبوه كارهاً، ولو صار معتوهاً فزوّجه أبوه لا يحنَث، وكذا لو كان التّوكيل قبل اليمين، "نهر" عن "شرح الوهبانية".

قلت: وسيأتي متناً آخر الباب الآتي: ما لو حلف لا يتزوّج فزوّجه فُضوليّ، أو زوّجه فُضولي ثُمّ حلَف لا يتزوّج.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في البيع والشراء، مطلب: حلف لا يتزوّج، ١١/٥٦٦، تحت قول "الدرّ": في النّكاح.

* قال العلاّمة الشامي: التزويج فلا يحنث به إلاّ بمباشرته، وهذا في الولد الكبير، أو الأجنبيّ لما في "المختار" و"شرحه": حلَف لا يزوّج عبدَه أو أمتَه يحنَث بالتوكيل والإجازة؛ لأنّ ذلك مضافٌ إليه، متوقّف على إرادته لملكه وولايته، وكذا في ابنه وبنته الصغيرين لولايته عليهما، وفي الكبيرين لا يحنث إلاّ بالمباشرة؛ لعدم ولايته عليهما، فهو كالأجنبيّ عنهما فيتعلّق بحقيقة الفعل اهـ.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في البيع والشراء، مطلب: حلف لا يزوّج عبدَه، ١١/٥٦٦، تحت قول "الدرّ": لا الإنكاح.

باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك

مطلب: حلّفه والٍ ليُعْلمنّه بكلّ داعر

[٣٣٠٤] **قوله:** [١] لَم تتقيّد[٢]:

أقول: لكن في الفصل التاسع من أيمان "البزّازية"[٣] ما نصّه: (الدّائن أو المولى أو السّلطان أو الزوجة حلّفوا المديونَ أو العبدَ أو واحداً من الرعيّة أو الزوجَ على أن لا يخرج من هذه البلدة إلاّ بإذنه، فمات المديونُ أو قضى الدَّين

---

(١) في المتن والشرح: (لو حلَف لا تخرُج امرأته إلاّ بإذنه تقيَّد بحال قيام الزوجيّة)، بخلاف: لا تخرُج امرأته من الدار؛ لعدم دلالة التقييد، "زيلعي".

في "ردّ المحتار": (قوله: لعدم دلالة التقييد)؛ لأنّه لَم يذكر الإذن، فلا مُوجب لتقييده بزمان الولاية في الإذن، وعلى هذا لو قال لامرأته: كلّ امرأة أتزوّجها بغير إذنك فطـــالقٌ، فطلّق امرأته طلاقاً بائناً أو ثلاثاً، ثُمّ تزوّج بغير إذنها طلُقت؛ لأنّه لَم تتقيّد يمينُه ببَقـــاء النكاح؛ لأنّها إنّما تتقيّد به لو كانت المرأة تستفيد ولايةَ الإذن والمنع بعقد النكاح اهـ، "فتح"، أي: بخلاف الزوج فإنّه يستفيد ولايةَ الإذن بالعقد، وكذا ربُّ الدَّين كما في "الذخيرة"، وما قيل: -من أنّ الإضافة في قوله: امرأتي تدلّ على التقييد؛ لأنّها بعـــد العدّة لَم تبقَ امرأته- مدفوعٌ بأنّ الإضافة لا للتقييد بل للتعريف، كما قالوا في قوله: إن قبّلتُ امرأتي فلانةً فعبدي حرّ، فقبّلها بعد البينونة يحنث، فافهم. وانظر ما قـــدّمناه في التعليق من كتاب الطّلاق.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الضرب والقتل، مطلب: حلّفه والٍ ليعلمنّه بكلّ داعر، ٦٦٢/١١، تحت قول "الدرّ": لعدم دلالة التقييد.

(٣) "البزازية"، كتاب الأيمان، الفصل التاسع، ٢٩٥/٤، (هامش "الهندية").

أو مات المولى أو عتق العبد أو خرج من ملكه أو عزل الوالي أو زالت الزوجيّة سقطت اليمينُ، ولا تعود بعود الولاية) اهـ.

ولك أن تفرق بأنّ تحليفها الزوج على ذلك؛ كي تستأنس به ولا يُوحشها بالفراق متَى شاء، فدلّت الحال أنّ المراد ما دامت الزوجية قائمة وهذا من التقييد بدلالة الحال كمسألة الدائن والوالي، أمّا حلفه أن لا يتزوّج إلاّ بإذنها، أو تحليفها إيّاه على ذلك فإنّما المقصود منه عدم إدخال الغمّ عليها وهي كما تغتمّ بذلك حال بقاء الزوجيّة كذلك بعدها كما هو معلوم مشاهد، فلم يدلّ الحال على التقييد، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٣٠٥] **قوله**: وانظر ما قدّمناه في التعليق من كتاب الطّلاق[١]:

صـ٨٢٤[٢]. ١٢

[٣٣٠٦] **قال**: أي: "**الدرّ**": (كلّ امرأة تدخل في نكاحي) أو تصير حلالاً لي (فكذا فأجازَ نكاحَ فضولي بالفعل لا يحنَث)[٣]:

والأظهر وجهاً في زعمي: الحِنْث. ١٢

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الضرب والقتل، مطلب: حلّفه والٍ ليعلمنّه بكلّ داعر، ٦٦٢/١١، تحت قول "الدرّ": لعدم دلالة التقييد.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب مهم: الإضافة للتعريف لا للتقييد... إلخ، ٤٨٣/٩، تحت قول "الدرّ": وزوال الملك لا يبطل اليمين.

(٣) "الدرّ"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الضرب والقتل، ٦٦٥/١١-٦٦٦.

مطلب: قال: كلّ امرأة تدخل في نكاحي فكذا

[٣٣٠٧] قوله: [1] لكن رجّح المصنّف في "فتاواه" الأوّلَ، ووجهه أنّ دخولها في نكاحه لا يكون[2]: هذا واضح المنع إن أريد التزوّج بمباشرة نفسه، وإلاّ فلا يرد كما لا يخفى. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: لا يحنَث) هذا أحدُ قولين قاله الفقيه أبو جعفر ونجم الدّين النسفي، والثاني: أنّه يحنث، وبه قال شمس الأئمّة والإمام البَزدوي والسيّد أبو القاسم، وعليه مشى الشّارح قبيل فصل المشيئة، لكن رجّح المصنّف في "فتاواه" الأوّلَ، ووجهه أنّ دخولها في نكاحه لا يكون إلاّ بالتزويج، فيكون ذكرُ الحكم ذكرَ سببه المختصّ به، فيصير في التقدير كأنّه قال: إن تزوّجتُها، وبتزويج الفضوليّ لا يصير متزوِّجاً، كما في "فتاوى العلاّمة قاسم".

قلت: قد يقال: إنّ له سببين: التزوّجَ بنفسه، والتزويج بلفظ الفضولي، والثاني غير الأوّل بدليل أنّه لا يحنث به في حَلفه لا يتزوّج، تأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الضرب والقتل، مطلب: قال كلّ امرأة تدخل في نكاحي فكذا، ١١/٦٦٦، تحت قول "الدرّ": لا يحنث .

كتاب الحدود

مطلب: الزِّنَى شرعاً لا يختصّ بما يوجب الحدّ، بلّ أعمّ

[٣٣٠٨] قوله: [1] أو في دار أهل الحرب[2]:

أقول: أمّا الأوّل فنعَم، وأمّا الثاني فيظهر لي أن يعذر كيف لا! وهو قد انتقل من دينهم الباطل إلى الدِّين الحقّ، واعتقَد ترك كلّ ما كان يعتقد من تحريم أو تحليل بناءً على ذلك الدِّين الضليل، فمجرّد علمه بالحرمة في الـدِّين

---

(١) في المتن: الحدّ عُقوبة مقدَّرةٌ وجبتْ حقّاً لله تعالى فلا تعزير ولا قِصاص حدٌّ والزِّنَى وطءُ مكلَّفٍ ناطق طائع في قُبُلٍ مشتهاة خالٍ عن ملكه وشبهتِه في دار الإسلام أو تمكينُه من ذلك أو تمكينُها، ويثبت بشهادة أربعة في مجلس واحد بالزنَى لا الـوطء والجماع. في "ردّ المحتار": ونقَل في اشتراط العلم بحرمة الزنَى إجماعُ الفقهاء، وهـو مفيد أنّ جَهْله يكون عذراً، وإذا لَم يكن عذراً بعد الإسلام ولا قبله فمتى يتحقّـق كونه عذراً؟ وحينئذ فالفرع المذكور -أي: فرع الحربي- هو المشكل، فليتأمّل اهـ.
قلت: قد يجاب بأنّ العلم بالحرمة شرطٌ فيمن ادّعى الجهل بها وظهر عليه أمارة ذلك بأنْ نشأ وحده في شاهق أو بين قوم جُهّال مثله لا يعلمون تحريمه أو يعتقدون إباحته؛ إذ لا يُنكر وجود ذلك، فمن زنَى وهو كذلك في فَور دخول دارنا لا شكّ في أنّه لا يُحدّ؛ إذ التكليف بالأحكام فَرْع العلم بها، وعلى هذا يحمل ما في "المحيط" وما ذكر من نَقل الإجماع، بخلاف من نشأ في دار الإسلام بين المسلمين أو في دار أهل الحرب المعتقدين حرمته ثُمّ دخل دارنا، فإنّه إذا زنَى يُحدّ ولا يقبل اعتذاره بالجهل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، مطلب: الزنى شرعاً لا يختصّ بما يوجب الحدّ، بلّ أعمّ، ١٦/١٢، تحت قول "الدرّ": وردّه في "فتح القدير".

المتروك كيف يكفي في علمه بحرمته عند الله تعالى! ولربّما يرى أشياء كانت محرَّمةً، ثُمّ مباحة هاهنا، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٣٠٩] قوله: [1] أمّا ثبوته في نفسه فبإيجاد الإنسان[2]:

أقول: مسامحة شديدة في التعبير، وكان عليه أن يقول: بكسب الإنسان له، أو فعل الإنسان إيّاه. ١٢

[٣٣١٠] قوله: [3] والظاهر... إلخ[4]:

أقول: يشهد له صريح ما في "الصحيح"[5] في حديث ماعز رضي الله تعالى عنه، وقول النبيّ صلّى الله تعالى عليه وسلّم له: ((أَنِكْتَها؟)). فإنّ النَّيك

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: ويثبت) أي: الزنى عند القاضي، أمّا ثبوته في نفسه فبإيجاد الإنسان له؛ لأنّه فعلٌ حِسِّي، "نهر".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، مطلب: الزنى شرعاً لا يختصّ بما يوجب الحدّ، بل أعمّ، ١٢/١٧، تحت قول "الدرّ": ويثبت.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: لا مجرّد لفظ الوَطْء والجماع) لأنّ لفظ الزنى هو الدالّ على فعل الحرام دونهما، فلو شهدوا أنّه وطئها وطأً محرَّماً لا يثبت، "بحر"، أي: إلاّ إذا قال: وطأً هو زنًى، والظاهر أنّه يكفي صريحه من أيّ لسان كان، كما صرّح به في "الشرنبلالية" في حدّ القَذْف، فإنّه يشترط فيه صريح الزنى كما هنا، تأمّل.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، مطلب: الزنى شرعاً لا يختصّ بما يوجب الحدّ، بل أعمّ، ١٢/١٨، تحت قول "الدرّ": لا مجرّد لفظ الوطء والجماع.

(٥) أخرجه البخاري، (٦٨٢٤)، كتاب المحاربين من أهل الكفر والردّة، باب هل يقول الإمام للمقرّ... إلخ، ٤/٣٤٢.

بالفتح صريح ما وضع للجِماع بلسان العرَب مثل: (گائيدن) بالفارسيّة، والله تعالى أعلم.

[٣٣١١] **قوله:** (١) إن كان منكِراً(٢): حين أقيمت البيّنة على إقراره. ١٢

[٣٣١٢] **قوله:** إن كان منكِراً فقد رجَع(٣):

عن الإقرار السابق الذي شهدت به الشُّهود. ١٢

مطلب في الكلام على السِّياسة

[٣٣١٣] **قوله:** (٤) نَفْيِ عمر لِنَصْرٍ(٥): صوابه: النصر. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: فلا يثبت... إلخ) تفريعٌ على ما فهم من حَصْر ثبوته بأحد شيئين: الشهادة بالزنى أو الإقرار به، وقوله: (ولا بالبيّنة على الإقرار) بيانٌ لفائدة تقييد الشّهادة بأن تكون على الزنى، ووجهه -كما في "الزيلعي"-: أنّه إن كان منكِراً فقد رجَع، وإن كان مقرّاً لا تعتبر الشهادة مع الإقرار.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: الزنى... إلخ، ١٢/٢٧، تحت قول "الدرّ": فلا يثبت... إلخ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في "ردّ المحتار": التعزير تأديبٌ دون الحدّ من العَزْر بمعنَى الردّ والرَّدع، وأنّه يكون بالضرب وغيره، ولا يلزم أن يكون بمقابلة معصية، ولذا يضرب ابن عَشْر سِنين على الصلاة، وكذلك السِّياسة، كما مرّ في نَفْيِ عمر لِنَصْرِ بن الحجّاج، فإنّه ورَد أنّه قال لعمر: ما ذَنْبِي يا أمير المؤمنين؟ فقال: لا ذنبَ لك، وإنّما الذنب لي؛ حيث لا أطهّر دارَ الهجرة منك.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب في الكلام... إلخ، ١٢/٥١، تحت قول "الدرّ": إلاّ سياسة وتعزيراً.

باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه

[٣٣١٤] قال: [(١)] أي: "الدرّ": وهي ثلاثة[(٢)]:

يأتي للمحشّي آخر صـــ٢٤٢[(٣)]: شبهةٌ رابعةٌ مع الكلام عليها. ١٢

مطلب في بيان شبهة المحلّ

[٣٣١٥] قوله: [(٤)] مشايخ "بلخٍ" أفتَوا بعدم الفرقة[(٥)]:

أي: فيكون فيه شبهة المحلّ؛ لبَقاء الملك وإن حرم الوطء إجماعاً. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (الشبهة ما يُشبه الشيءَ (الثابت وليس بثابت) في نفس الأمر، (وهي ثلاثة أنواع: شبهةٌ) حكميّةٌ (في المحلّ، وشبهةُ) اشتباهٍ (في الفعل، وشبهةٌ في العقد)، والتحقيق دخول هذه في الأوليين.

(٢) "الدرّ"، كتاب الحدود، باب الوطء الذي يوجب الحدّ... إلخ، ١٢/٦١-٦٣.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب الوطء الذي يوجب... إلخ، مطلب: لا تكون اللواطة في الجنّة، ١٢/٩٩، تحت قول "الدرّ": وكذا لو قال: اشتريتُها ولو حرّةً.

(٤) في المتن والشرح: (وطء جارية من الغنيمة بعد الإحراز) بدارنا (أو قبله)، ووطء جاريته قبل الاستبراء، والتي فيها خيارٌ للمشتري، والتي هي أختُه رضاعاً، وزوجة حرُمت بردّتها أو مطاوعتها لابنه، أو جماعه لأمّها أو بنتها؛ لأنّ من الأئمّة من لَم يحرّم به. في "ردّ المحتار": (قوله: من لَم يحرّم به) أي: بالمذكور من الرّدّة وما بعدها، أمّا الردّة فقد تقدّم في كتاب النّكاح أنّ مشايخ "بلخٍ" أفتَوا بعدم الفرقة بردّتِها، وأمّا فيما بعدها فلخلاف الشافعي رحمه الله تعالى. اهـ "ح".

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه، مطلب في بيان شبهة المحلّ، ١٢/٧٠، تحت قول "الدرّ": من لَم يحرّم به.

مطلب: الحكم المذكور في بابه أولى من المذكور في غير بابه

[٣٣١٦] **قوله:** [١] وفيه يثبت[٢]:

أقول: كيف يثبُت هذا إذا أتتْ به لأكثر من سنتين بعد مُضِيّ العدّة؛ لعدم إمكان فرض الوطء في العدّة! فهذا هو شرطه.

فإن قلت: لا تصوير لهذا؛ لأنّ العدّة ربّما تعتدّ سنتين بارتفاع حيضها كما مرّ شرحاً ج٢، صـ١٠٢٦[٣].

قلت: بلى! يتصوّر إذا أقرّت بمُضيّ عدّتها والوقت يحتمله، ثُمّ أتت بولد لأكثر من سنتين من حين أقرّت، فهاهنا لَم تبقَ رائحةٌ لشبهة العَقْد حتّى يثبُت النسب.

وكذلك إذا انقضت عدّتُها بوَضْع الحَمْل ثُمّ وطئها، إلاّ أن يقال: إنّها بعد انقضاء العدّة أجنبيّةٌ مَحْضاً ليس محلّ شبهة أصلاً، لا محلاً، ولا فعلاً، والكلام ح لا حاجة إلى قوله: (بشرطه)، والله تعالى أعلم.١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": إذا ادّعى الولد يثبت النسب، سواءٌ ولدت لأقلّ من سنتين أو لأكثر وإن لزم الوطء في العدّة؛ لوجود شبهة العقد، وأمّا بدون الدّعوى فلا يثبت إلاّ إذا ولدت لأقلّ من سنتين حملاً على أنّه بوطء سابق على الطلاق، فقول المصنّف: (بشرطه) لا محلّ له؛ لأنّ كلامه فيما إذا ادّعى النسَب، وفيه يثبت كما علمت.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب الوطء الذي... إلخ، مطلب: الحكم المذكور في بابه أولى من المذكور في غير بابه، ١٢/٧٧، تحت قول "الدرّ": كما مرّ في بابه.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ١٠/٣٨٠.

مطلب في بيان شبهة العقد

[٣٣١٧] **قوله:** [١] تزوّج مجوسيّةً[٢]:

أقول: ومثلها: وثَنيّة بل ومرتدّة وإن لَم تصلح منكوحةً لأحد حتّى للكافر ولا مرتدّ وذلك بدليل الدليل، فإنّ حرمتها غير مؤبّدة.

أقول: وكذا إن تزوّجت مسلمة كافراً -والعياذ بالله تعالى- فهو مصرّح في "البحر"[٣]: (أنّ النكاح باطل، ويعزّران) كما يأتي صـ٤٢٩[٤]، فقد أطلق فشمِل ما لو دخل.

---

(١) في المتن والشرح: (و) لا حدَّ أيضاً (بشبهة العقد) أي: عقد النّكاح (عنده) أي: الإمام (كوطء مَحرَم نكحها) وقالا: إن علم الحرمة حُدَّ، وعليه الفتوى، "خلاصة".

في "ردّ المحتار": (قوله: كوطء مَحرَم نكحها) أي: عقَد عليها، أطلَق في المحرَم فشمِل المحرَم نسباً ورضاعاً وصهريّةً، وأشار إلى أنّه لو عقد على منكوحة الغير، أو معتدّته، أو مطلّقته الثلاثَ، أو أمة على حرّة، أو تزوّج مجوسيّةً، أو أمةً بلا إذن سيّدها، أو تزوّج العبد بلا إذن سيّده، أو تزوّج خمساً في عَقْدة فوطِئهنّ، أو جمع بين أختين في عقدة فوطئهما، أو الأخيرةَ لو كان متعاقباً بعد التزوّج فإنّه لا حدّ، وهو بالاتّفاق على الأظهر، أمّا عنده فظاهر، وأمّا عندهما فلأنّ الشبهة إنّما تنتفي عندهما إذا كان مُجمَعاً على تحريمه، وهي محرَّمة على التأبيد، "بحر".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه، مطلب في بيان شبهة العقد، ٧٩/١٢، تحت قول "الدرّ": كوطء محرم نكحها.

(٣) "البحر"، كتاب السير، باب العشر والخراج والجزية، ١٩٤/٥.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، فصل في الجزية، مطلب فيما ينتقض به عهد... إلخ، ٧٧٦/١٢، تحت قول "الدرّ": ولا بالزنى بمسلمة.

والنصّ فيه كما تقدّم[1] في نكاح الكافر عن "كافي الإمام الحاكم الشهيد": (لو تزوّج الذمي مسلمةً حرّةً أو أمةً يفرّق بينهما ويعاقب إن دخل بها، ولا يبلُغ أربعين سَوْطاً وتعزّر المرأة ومن زوّجها، وإن أسلم بعد النكاح لَم يترك على نكاحه) اهـ. ١٢

مطلب: إذا استحلّ المحرّم على وجه الظنّ لا يكفر كما لو ظنّ علم الغيب

[٣٣١٨] **قوله:** [2] والصحيح الأوّل[3]: أي: قول الإمام. ١٢

[٣٣١٩] **قوله:** والصحيح أنّها شبهة عقد، لأنّه روي عن محمد أنّه قال: سقوط الحدّ عنه لشبهة حكميّة، فيثبت النسب، وهكذا ذكر في "المنية"[4]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب النكاح، باب نكاح الكافر، مطلب في الكلام على أبوي النبي ﷺ... إلخ، ٨/٦٢٣، تحت قول "الدرّ": أو تزوج كتابية في عدّة مسلم.

(٢) في الشرح: وقالا: إن علم الحرمة حُدَّ، وعليه الفتوى، "خلاصة"، لكنّ المرجَّح في جميع الشروح قول الإمام فكان الفتوى عليه أولى، قاله قاسم في "تصحيحه"، لكن في "القهستاني" عن "المضمرات": على قولهما الفتوى.

في "ردّ المحتار": (لكن في "القهستاني"... إلخ) الاستدراك على قوله: (في جميع الشُّروح)، فإنّ "المضمرات" من الشروح، وفيه: أنّ القُهستاني ذكر عن "المضمرات" أنّه قال: والصحيح الأوّل، وأنّه في موضع آخر قال: إذا تزوّج بمحرمة يُحدّ عندهما، وعليه الفتوى.

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب: إذا استحلّ... إلخ، ١٢/٨١، تحت قول "الدرّ": لكن في... إلخ.

(٤) المرجع السابق، صـ٨٣، تحت قول "الدرّ": وحرّر في "الفتح"... إلخ.

وذكره الخير الرملي عن العيني و"مجمع الفتاوى"، والله تعالى أعلم[1].

[٣٣٢٠] **قوله:** [2] يجب الحدّ♣ [3]: صوابه: يجب المهر. ١٢

مطلب فيمن وطئ من زُفّت إليه

[٣٣٢١] **قوله:** [4] لأنّ الوطء[5]:

---

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب النسب، ١٣/٣٧٦.

(٢) في الشرح: وفي "المجتبى" تزوّج بمحرَمه أو منكوحة الغير أو معتدّته ووطئها ظانّاً الحلّ لا يُحدّ ويعزّر. في "ردّ المحتار": وفي "الفتح": لَم يجب عليه الحدّ عند أبي حنيفة، وسفيانَ الثوري، وزفر وإن قال: علمتُ أنّها عليّ حرام، ولكن يجب المهر ويعاقب عقوبةً هي أشدّ ما يكون من التعزير سِياسة لا حدّاً مقدَّراً شرعاً إذا كان عالماً بذلك، وإن لَم يكن عالماً لا حدّ ولا عقوبةَ تعزيرٍ اهـ.

♣ في نسخة دار الثقافة والتراث: (يجب المهر)، ولكن في النُّسَخ جميعها: (يجب الحدّ).

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب الوطء الذي يوجب الحدّ ... إلخ، مطلب: إذا استحلّ المحرّم على وجه الظنّ لا يكفر... إلخ، ١٢/٨٣، تحت قول "الدرّ": ويعزّر.

(٤) في المتن والشرح: لا يُحدّ (بوطء أجنبية زُفّت إليه وقيل:) –خبر الواحد كاف في كلّ ما يُعمَل فيه بقول النساء، "بحر"– (هي عرسُك، وعليه مهرها) بذلك قضى عمر رضي الله عنه وبالعدّة.

في "ردّ المحتار": (قوله: وعليه مهرها) أي: ويكون لها، كما قضى به عليّ رضي الله عنه وهو المختار؛ لأنّ الوطء كالجناية عليها، لا لبيت المال كما قضى به عمر رضي الله عنه، وكأنّه جعله حقّ الشرع عوضاً عن الحدّ، وتمامه في الزيلعي وغيره.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب الوطء الذي يوجب الحدّ ... إلخ، مطلب فيمن وطئ من زفّت إليه، ١٢/٩٠، تحت قول "الدرّ": وعليه مهرها.

أقول: هذا إذا جهلت هي أيضاً، أمّا إذا كان يعلم منها فالجناية منها، فالظاهر أنّ التعليل قاصرٌ فليتأمّل، ولئن قيل بالتوزيع بأنّ المهر لها -كما قال علي[1] رضي الله تعالى عنه- إذا لَم تعلم، ولبيت المال -كما قال عمر[2] رضي الله تعالى عنه- إذا علمت لكان توفيقاً، ولكن لا كلام لأمثالنا بعد صريح التصحيح، والله تعالى أعلم. ١٢

مطلب: لا تكون اللّواطة في الجنّة

[٣٣٢٢] قوله: [3] الظاهر[4]: بل الواجب، فإنّه مذهب المعتزلة. ١٢

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في "مصنّفه"، (١٠٧٥٤-١٠٧٥٧)، كتاب النكاح، باب الرجل يتزوّج المرأة فترسل إليه بغيرها، ١٩٩/٦.

(٢) انظر "التبيين"، كتاب الحدود، باب الوطء الذي يوجب... إلخ، ٥٧٤/٣.

(٣) في المتن والشرح: (ولا تكون) اللّواطة (في الجنّة على الصحيح) لأنّه تعالى استقبَحها وسَمّاها خبيثةً والجنّة منـزّهة عنها، "فتح". وفي "الأشباه": حرمتُها عقليّةٌ فلا وجود لها في الجنّة وقيل: سمعيّةٌ فتوجد. في "ردّ المحتار": (قوله: حرمتها عقليّةٌ) الظاهر أنّ المراد بالحرمة هنا: القبح إطلاقاً لاسم المسبَّب على السبب، أي: قبحها عقليٌّ بمعنَى أنّه يدرك بالعقل وإن لَم يرد به الشرعُ كالظلم والكفر؛ لأنّ مذهبنا أنّه لا يحرم بالعقل شيء، أي: لا يكون العقل حاكماً بحرمته، وإنّما ذلك لله تعالى، بل العقل مدرك لحسن بعض المأمورات وقبح بعض المنهيّات، فيأتي الشرع حاكماً بوَفْق ذلك، فيأمر بالحسَن وينهى عن القبيح، وعند المعتزلة: يجب ما حسُنَ عقلاً ويحرم ما قبح وإن لَم يرد الشرع بوجوبه أو حرمته، فالعقل عندهم هو المثبِت، وعندنا المثبِت هو الشرع، والعقل آلة لإدراك الحسن والقبح قبل الشرع.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: لا تكون... إلخ، ٩٤/١٢، تحت قول "الدرّ": حرمتها عقليّة.

[٣٣٢٣] قوله: (١) يجب عليه العُقْر(٢):

أقول: قدّمنا(٣) في المهر عن "الحمَوي" عن "الظهيرية": (صبيّ أو مجنون جامع ثيّباً وهي نائمة فلا مهر، ولو كانت بِكْراً فافتَضّها فعليه مهر مثلها) اهـ. ١٢

[٣٣٢٤] قوله: (٤) لَمّا سقط الحدُّ صارت(٥): أي: فلمّا تناقض. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (ولا) حدّ (بزنًى غيرِ مكلّف بمكلّفة مطلقاً) لا عليه ولا عليها (وفي عكسه حُدّ) فقط.

في "ردّ المحتار": (قوله: لا عليه ولا عليها)؛ لأنّ فعل الرجل أصلٌ في الزّنى، والمرأة تابعة له، وامتناع الحدّ في حقّ الأصل يوجب امتناعه في حقّ التبع، "نهر"، وكذا لا عُقر عليه؛ لأنّه لو لزمه لرجع به الوليّ عليها لأمرها له بمطاوعتها له، بخلاف ما لو زنى الصبيّ بصبيّة أو بمكرَهة فإنّه يجب عليه العُقْر كما في "الفتح"، "شرنبلالية".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب الوطء الذي يوجب الحدّ ... إلخ، مطلب: لا تكون اللواطة في الجنّة، ٩٧/١٢، تحت قول "الدرّ": لا عليه ولا عليها.

(٣) انظر المقولة [٢٦٢٣] قال: أي "الدرّ": إلاّ في مسألتين.

(٤) قال العلاّمة الشامي قدّس سرّه: حيث سقط الحدّ يجب لها المهر وإن أقرّت هي بالزّنى وادّعى النكاح؛ لأنّه لَمّا سقط الحدُّ صارت مكذَّبةً شرعاً، ثُمّ لو أنكرت الزّنى ولَم تدّع النّكاح، وادّعت على الرجل حدّ القذف فإنّه يُحدّ له، ولا يُحدّ للزّنى، وتمامه في "الفتح".

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب الوطء الذي يوجب الحدّ ... إلخ، مطلب: لا تكون اللواطة في الجنّة، ٩٩/١٢، تحت قول "الدرّ": ولا بإقرار إن أنكره الآخر.

باب حدّ القذف

[٣٣٢٥] **قوله:** (١) كان صادقاً(٢): أي: إذا كان في مَلَإٍ؛ لأنّه إشاعة الفاحشة، أمّا في الخلوة فلا يتّجه كونه مؤثِماً مع الصّدق والسّتر، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٣٢٦] **قوله:** (٣) لو قال: فجَرْتَ(٤):

(١) في "ردّ المحتار": عن "شرح جمع الجوامع" أنّ القَذْف في الخلوة صغيرةٌ عند الشافعية، قال: وقواعدنا لا تأباه؛ لأنّ العلّة فيه لحوق العار، وهو مفقود في الخلوة، واعترضه في "النهر" بأنّه في "الفتح" استدلّ للإجماع بآية ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ﴾ [النور: ٢٤] وبحديث: ((اجتنبوا السَّبعَ الموبِقات)) وعدّ منها: ((قذف المحصنات))، أي: وهذا صادق على قذف المحصنة في الخلوة بحيث لَم يسمعه أحدٌ، واعترضه أيضاً الباقاني في "شرح الملتقى" بأنّ المذكور في "شرح جمع الجوامع" عن ابن عبد السلام أنّه ليس بكبيرة موجبة للحدّ لانتفاء المفسدة، وقال محشّيه اللّقاني: إنّ المحقّق من هذه العبارة نفيُ إيجاب الحدّ لا نفي كونه كبيرةً أيضاً؛ لتوجّه النفي على القيد، وقال الزركشي أيضاً: إنّ هذا ظاهر فيما إذا كان صادقاً دون الكاذب لجراءته على الله تعالى، أي: فهو كبيرة وإن كان في الخلوة.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب حدّ القذف، ١٢/١٤٤، تحت قول "الدرّ": لكن في "النهر"... إلخ.

(٣) في المتن: ويحدّ الحرّ أو العبد قاذف المسلم الحرّ البالغ العاقل العفيف بصريح الزّنى. في "ردّ المحتار": (قوله: بصريح الزّنى) بأيّ لسان كان، "شرنبلالية" وغيرها، واحترز عمّا لو قال: وطئكِ فلانٌ وطأً حراماً، أو جامعكِ حراماً فلا حدّ، "بحر"، وكذا لو قال: فجرتَ بفلانة، أو عرَّض فقال: لستُ بزان، كما في "الكافي".

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب حدّ القذف، ١٢/١٥٢، تحت قول "الدرّ": بصريح الزّنى.

وسيأتي صـــ٢٨٥[١] متناً: أنّ في قوله: (يا ابنَ الفاجرة) التعزير.

أقول: لكن يجب التنبيه هاهنا لنكتة وهي أنّ اللفظ إن كان مما خصّه العُرف لمعنَى الزِّنا فيجب الحدّ وإن لَم يكن صريحاً فيه لغةً، فقد صرّح في "الهندية"[٢] عن "الذخيرة" عن "الأصل": (أن لو قـــال لامرأتـــه: اى روســـپى[٣] أو سيـــا هـــه أو غرٌّ أو حَلَبُ يجب الحدّ)، قال: (لأنّ هذه العبارات كلّها مُنْبِئـــةٌ عن كونها زانيةً عُرفاً) اهـ. ومن ذلك: القَحْبَة كما سيأتي صـــ٢٨٥[٤].

وحينئذ يعتري التأمّل في: فجَرْت بفلان، ويا ابنَ الفاجرة، فإنّ الفجور إذا نسب إلى المرأة فغالب العُرْف إرادة الزِّنا، إلاّ أن يقال: إنّ الغلَبة لا تكفي ما لَم يخصّ لبَقاء الاحتمال، والله تعالى أعلم بحقيقة الحال. ١٢

[٣٣٢٧] **قوله:** [٥] فقال له ذلك عنه[٦]: أمّا لو لَم ينقل الرسولُ عنه، بل أمره فذهب فقال: إنّك زان حدّ الرسول كما في "الهندية"[٧]. ١٢

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الحدود، باب التعزير، ٢٤٣/١٢.

(٢) "الهندية"، كتاب الحدود، الباب السابع في حدّ القذف والتعزير، ١٦٤/٢.

(٣) أي: يا فاحشة.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الحدود، باب التعزير، ٢٤٢/١٢.

(٥) في "ردّ المحتار": وإن قال: قد أُخبِرتُ بأنّكَ زانٍ، أو أشهَدَني رجلٌ على شـــهادته أنّكَ زانٍ، أو قال: اذهبْ فقل لفلان: إنّك زانٍ فذهب الرسول فقال له ذلك عنـــه لَم يكن في شيء من ذلك حدٌّ.

(٦) "ردّ المحتار"، باب حدّ القذف، ١٥٢/١٢، تحت قول "الدرّ": بصريح الزنَى.

(٧) "الهندية"، كتاب الحدود، الباب السابع في حد القذف والتعزير، ١٦٢/٢.

[٣٣٢٨] **قال:** [١] أي: "الدرّ": (يا ابنَ ماء السّماء)[٢]:

وقال أبو هريرة رضي الله تعالى عنه[٣] مخاطباً للعرَب أو للقريش منهم: ((تلك أمّكم يا بنِي ماء السّماء)) يعني: هاجر رضي الله تعالى عنها. ١٢

[٣٣٢٩] **قوله:** الزنَى إدخالُ رجل ذَكره، "فتح"[٤]:

أي: قدر الحشفة منه في الفَرج الداخل لامرأةٍ لا يملك وطئها بنكاح ولا بملك يمين. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (لا) يُحدّ (بـ: لستَ بابن فلان جدِّه) لصدقه (وبنسبته إليه، أو إلى خاله، أو إلى عمّه، أو رابّه) بتشديد الباء: مربِّيه، ولو غير زوجِ أمّه، "زيلعي"؛ لأنّهم آباءٌ مجازاً (ولا بقوله: يا ابن ماء السماء).

في "ردّ المحتار": (قوله: ولا بقوله: يا ابن ماء السماء) لأنّه يراد به التشبيه في الجود والسّماحة؛ لأنّ ماء السماء لُقّب به عامر بنُ حارثة الأزدي؛ لأنّه في وقت القَحْط كان يقيم مالَه مقام القَطْر فهو كالسماء عطاءً وجوداً، وتمامه في "الفتح".

(٢) "الدرّ"، كتاب الحدود، باب حدّ القذف، ١٢/١٦٢.

(٣) أخرجه البخاري، (٣٣٥٨)، كتابُ أحاديث الأنبياء، باب قول الله تعالى: ﴿وَٱتَّخَذَ ٱللَّهُ إِبۡرَٰهِيمَ خَلِيلٗا﴾ [النساء: ١٢٥]، ٢/٤٢٢.

(٤) "ردّ المحتار"، باب حدّ القذف، ١٢/١٦٤، تحت قول "الدرّ": لأنّه ليس بزنًى.

مطلب: لا تسمع البيّنة مع الإقرار إلاّ في سبع

[٣٣٣٠] **قوله:** [١] حزم به[٢]: لظهور وجهه.

وسيأتي في الباب الآتي حاشيةً صــ٢٨٨[٣]. ١٢

---

(١) في الشرح: أنّ التعزير يتعدّد بتعدّد ألفاظه؛ لأنّه حقّ العبد.

في "ردّ المحتار": (قوله: أنّ التعزير يتعدّد... إلخ) جزم به مع أنّ المصنّف قال: لَم أر مـــن صرّح به لكنّه يؤخذ من كلامهم اهـ "ط".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب حدّ القذف، مطلب: لا تسمع البيّنة مع الإقرار إلاّ في سبع، ١٢/١٩٦، تحت قول "الدرّ": أنّ التعزير يتعدّد... إلخ.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب فيما لو شتم الرجل بألفـــاظ متعددة، ١٢/٢٥٢، تحت قول "الدرّ": وهو أي: التعزير... إلخ.

باب التعزير

مطلب في التعزير بأخذ المال

[٣٣٣١] **قوله:** [١] يجوز التعزير[٢]:

قلت: وفي ذكري أنّه مرويّ عن عمر رضي الله تعالى عنه[٣]. ١٢

[٣٣٣٢] **قوله:** وعندهما وباقي الأئمّة[٤]:

أقول: أخرج الإمام أحمد[٥] وأبو داود[٦] والنّسائي[٧] والحاكم وصحّحه

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: لا بأخذ مال في المذهب) قال في "الفتح": وعن أبي يوسف: يجوز التعزير للسّلطان بأخذ المال، وعندهما وباقي الأئمّة: لا يجوز اهـ. ومثله في "المعراج"، وظاهره: أنّ ذلك رواية ضعيفة عن أبي يوسف، قال في "الشرُنبلالية": ولا يُفتَى بهذا لما فيه من تسليط الظَّلمة على أخذ مال الناس فيأكلونه.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب في التعزير بأخذ المال، ١٢/٢٠٩، تحت قول "الدرّ": لا بأخذ مال في المذهب.

(٣) انظر "شرح معاني الآثار"، (٥٧٧٥)، كتاب الحدود، باب الرجل يزني بجارية امرأته، ٣/٣٥-٣٦.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب في التعزير بأخذ المال، ١٢/٢٠٩، تحت قول "الدرّ": لا بأخذ مال في المذهب.

(٥) أخرجه أحمد في "المسند"، (٢٠٠٣٦) مسند البصريين، حديث: بهز بن حكيم، ٧/٢٣٤، بتصرف يسير.

(٦) أخرجه أبو داود، (١٥٧٥)، كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة، ٢/١٤٤-١٤٥.

(٧) أخرجه النسائي، ٥/٢٥، كتاب الزكاة، باب سقوط الزكاة... إلخ، بتصرف يسير.

عن بَهْز بن حكيم[1] عن أبيه عن جدّه قال: قال رسول الله صلّى الله تعالى عليه وسلّم: ((في كلّ سائمة إبلٍ: في أربعين بنتُ لَبون لا يفرّق إبلٌ عن حسابها مَن أعطاها مؤتَجراً بها فله أجرُها ومن منعها، فإنّا آخذُوها وشَطْر ماله عَزْمةً من عَزائم ربّنا لا يحلّ لآلِ محمّد منها شيءٌ)). قال الحافظ في "بلوغ المرام"[2]: (علّق الشافعي القول به على ثبوته) اهـ.

قلت: وكأنّه للتوقّف في بَهز بن حكيم عن أبيه عن جدّه، والصّواب الذي عليه الأكثرون قبول هذا الإسناد. ١٢

ثُمّ رأيت الإمام العلاّمة الطحاوي ذكر هذا الحديث وأمثاله مما فيه التعزير بالمال في باب الرجل يزني بجارية امرأته من كتاب الحدود من "شرح معاني الآثار"[3]، ثُمّ ذكر: (أنّ كلّ هذا كان في صدر الإسلام ثُمّ نسخ) فراجعه، لكنّه لَم يذكر الناسخ، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٣٣٣] **قال:** [4] أي: **"الدرّ"**: "المجتبَى"[5]:

---

(١) هو أبو عبد الملك بهز بن حكيم بن معاوية القشيري.

("تهذيب التهذيب"، ١/٥٢٢، "الكامل" في ضعفاء الرجال، ٢/٢٥٢).

(٢) "بلوغ المرام"، كتاب الزكاة، (٥٦٥)، صـ١٨٨: للشيخ الحافظ شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن عليّ بن حجر العسقلاني (ت٨٥٢هـ).

("كشف الظنون"، ١/٢٥٤، "هدية العارفين"، ١/١٢٨-١٢٩).

(٣) "شرح معاني الآثار"، ٣/٣٤-٣٥، كتاب الحدود، باب الرجل يزني... إلخ.

(٤) في الشرح: وفي "المجتبَى": أنّه كان في ابتداء الإسلام ثُمّ نُسِخ.

(٥) "الدرّ"، كتاب الحدود، باب التعزير، ١٢/٢٠٩.

نقلاً عن "شرح معاني الآثار"(١). ١٢

مطلب يكون التعزير بالقتل

[٣٣٣٤] قوله: (٢) (مع امرأة) ظاهره: أنّ المراد الخلوة بها وإن لَم يَرَ منه فعلاً قبيحاً، كما يدلّ عليه ما يأتي عن "منية المفتي"(٣):

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أي: فإنّه لَمّا أطلق فيه الحكم بالقتل عن قيد عدم الانزجار قيد معيّة المرأة بالزنا، وهاهنا الحكم مقيّد بعدم الانزجار فتكون المعيّة مقيداً بعدم الزنا كيلا يعتارضا.

أقول: ولا يخفى عليك ما في هذه الدلالة من البعد والنظر إلى الخارج وإبداء جمع بينه وبين كلام آخر ليس منه دلالة هذا الكلام في شيء لا سيّما وذلك الجمع غير متبيّن ولا متعيّن لانتفاء التعارض بما أفاد الشارح من حمل المطلق على المقيّد، ثُمّ إنّما مبناه على ما سبق إلى خاطره رحمه الله من التوفيق الآتي له، وسيأتيك الكلام عليه، وليس الأمر كما ظنّ، بل أصل المسألة للإمام الفقيه الهندواني سئل عن رجل وجد مع امرأته رجلاً أيحلّ له قتله؟

قال: إن كان يعلم أنّه ينزجر عن الزنا بالصياح والضرب بما دون

---

(١) "شرح معاني الآثار"، ٣/٣٤-٣٥، كتاب الحدود، باب الرجل يزني... إلخ.

(٢) في المتن والشرح: (ويكون) التعزير (بالقتل، كمن وجد رجلاً مع امرأة لا تحلّ له).

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب يكون التعزير بالقتل، ١٢/٢١٣، تحت قول "الدرّ": مع امرأة.

السلاح لا يحلّ، وإن علم أنّه لا ينــزجر إلاّ بالقتل حلّ له القتل وإن طاوعته المرأة حلّ له قتلها أيضاً اهـ، "هندية"[1] عن "النهاية".

وعنه أخذ في "منية المفتي"[2] فعبّر عنه بما ترى، وسنحقّق[3]: أنّه لا يحلّ القتل في الدواعي كالمسّ والتقبيل والعناق، فكيف بمجرّد الخلوة؟، ولا أعلم لــه رحمه الله تعالى سلفاً فيه، وكيف يحلّ الاجتراء على قتل مسلم باستظهار بعيــد تفرّد به عالم في هذا الزمان من دون سلف ولا برهان بل على خلاف أصــول الشرع المزدان وقضية نصوص أئمّة الشأن حتّى نفس هذا الرفيع المكان كمــا ستعرف بعون المستعان[4].

مطلب: لو قتل الغلامُ اللوطيَّ بجارح أو بدونه فدمه هدر

[٣٣٣٥] **قوله:** ولو استكرَه رجل امرأةً لها قتلُه، وكذا الغلام، فإن قتلَه فدمُه هدر إذا لَم يستطع منعه إلاّ بالقتل[5]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: هذا أيضاً نصّ في امتناع القتل إذا أمكن المنع بغيره خلافاً لِما

---

(١) "الهندية"، كتاب الحدود، فصل في التعزير، ١٦٧/٢.

(٢) "منية المفتي"، كتاب الحظر والإباحة، صـ٣٧٦.

(٣) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤١/١٣-٦٤٢.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٣٨/١٣-٦٤٠.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجارح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٣/١٢-٢١٤، تحت قول "الدرّ": فلها قتله.

آثرتم وقولكم[1]: (وإلاّ لَم تكن مكرهة) لا أثر له؛ لأنّ غاية المطاوعة أن تكون مرتكبة لعين المنكر وهذا القتل من إزالة المنكر ومرتكب منكر لا ينهى عن نهيه غيره منه؛ لأنّه مأمور بشيئين: الامتناع والمنع، فإنّ فوت أحدهما لا يسقط عنه الآخر وارتكاب أحد معصية لا تبيح له معصية أخرى بل هذا القتل في حقّ المرأة نهي وانتهاء معاً فكانت أولى بإباحته، وظهر أنّ التصوير بالإكراه صدر وفاقاً[2].

[٣٣٣٦] **قوله:** ويأتي الكلام عليه[3]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: ويأتي[4] الكلام عليه[5].

[٣٣٣٧] **قال:** أي: **"الدرّ"**: قال في "البحر": (ومفاده الفرق بين الأجنبيّة والزوجة والمحرم، فمع الأجنبيّة: لا يحلّ القتل إلاّ بالشرط المذكور من عدم الانزجار المزبور، وفي غيرها: يحلّ[6]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

---

(١)"ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجارح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٣/١٢، تحت قول "الدرّ": فلها قتله.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤٠/١٣.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجارح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٤/١٢، تحت قول "الدرّ": ومفاده... إلخ.

(٤) انظر المقولة [٣٣٣٩] قوله: أما إذا وجده يزني بها فله قتله مطلقاً.

(٥) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤٠/١٣.

(٦) "الدرّ"، كتاب الحدود، باب التعزير، ٢١٤/١٢.

أقول: المقصود إزالة المنكر، ومهما حصل بغير القتل تعيّن ذلك الغير وليست السِّياسة لغير الإمام، والقتل في الزوجة والمحرم دون الأجنبيّة لا يكون إلاّ انتصاراً لنفسه، وإزالة المنكر لله عزّ وجلّ، ولا فرق فيه بين الأجنبيّة وغيرها، فالكلّ إماء الله تعالى على السواء.

وفيه حديث سعد بن عبادة رضي الله تعالى عنه: ((ونهى النبيّ صلّى الله تعالى عليه وسلّم إيّاه عن القتل))، فالحقّ عندي التسوية بين النساء، والتقييد لعدم الانزجار بغير القتل مطلقاً كما مشى عليه الشارح المدقّق[1] متابعاً للعلاّمة مدقّق عمر بن نجيم رحمهم الله تعالى[2].

[٣٣٣٨] **قال:** أي: **"الدرّ"**: وردّه في "النهر" بما في "البزازية" وغيرها من التّسوية بين الأجنبية وغيرها، ويدلّ عليه تنكير الهندواني للمرأة[3]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: بل هو نصّ جوابه فإنّه إنّما سئل عمّن وجد مع امرأته رجلاً كما في "الهندية"[4] عن "النهاية". فشمل الحكم المحارم بدلالة المساواة، والأجنبيّة بدلالة الأولوية، فالتنكير من الناقلين عنه ما معنى؟[5].

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الحدود، باب التعزير، ٢١٤/١٢.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٣٣/١٣-٦٣٤.

(٣) "الدرّ"، كتاب الحدود، باب التعزير، ٢١٥/١٢.

(٤) "الهندية"، كتاب الحدود، الباب السابع، فصل في التعزير، ١٦٧/٢.

(٥) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٣٤/١٣.

[٣٣٣٩] **قوله:** أمّا إذا وجده يزني بها فله قتله مطلقاً[1]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: وإنّما القصد إزالة المنكر فإذا حصل بالأدنى تعيّن كما أفاده الإمام الفقيه أبو جعفر، واعتمده المعتمدون، وتقدّم[2] عن "شرح الوهبانية"، وسينقله المحشّي[3] عن ابن وهبان، وسيمشي عليه بنفسه[4].

[٣٣٤٠] **قوله:** ويدلّ عليه أيضا عبارة "المجتبى" الآتية[5]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أي: شرحاً[6] حيث أطلق في الزنا أنّ له القتل ولَم يقيّد بشيء.

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجارح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٥/١٢، تحت قول "الدر": فيحمل على المقيّد.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجارح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٣/١٢، تحت قول "الدر": فلها قتله.

وانظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٣٤/١٣-٦٣٥.

(٣) انظر المرجع السابق، صـ٢١٦، تحت قول "الدر": بلا شرط إحصان... الخ.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤٠/١٣-٦٤١.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجارح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٦/١٢، تحت قول "الدر": فيحمل على المقيد.

(٦) انظر "الدرّ"، كتاب الحدود، باب التعزير، ٢١٧/١٢.

أقول: وفيه ما ذكر الشارح أنّ المطلق يحمل على المقيّد، وكيف يرد إطلاق "المجتبَى" على تقييد المعتمدات؟ وحمل المطلق على المقيّد جادة واضحة بخلاف إلغاء القيد[1].

[٣٣٤١] **قوله:** ثُمّ رأيت في جنايات "الحاوي الزاهدي" ما يؤيّده أيضاً[2]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: بل يخالفه، فإنّه جعل له القتل مطلقاً في الدواعي، وأنتم تخصّصونه بالزنا[3].

[٣٣٤٢] **قوله:** أو يقبّلها... إلخ[4]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: لَم يشرع الله تعالى في الدواعي القتل، وليست السياسة لغير الإمام بل ليست الدواعي إلاّ الصغائر، وليس القتل سياسةً للإمام أيضاً إلاّ في جناية عظمت وفحشت كما مرّ[5] قبيل باب وطء يوجب الحدّ: (أنّ اللوطي والسارق والخنّاق إذا تكرّر منهم ذلك حلّ قتلهم سياسة) اهـ.

---

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤١/١٣.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجارح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٦/١٢، تحت قول "الدرّ": فيحمل على المقيد.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤١/١٣.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: لو قتل... إلخ، ٢١٦/١٢، تحت قول "الدرّ": فيحمل على المقيد.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، مطلب في الكلام على السياسة، ٥٠/١٢، تحت قول "الدر": إلاّ سياسة وتعزيراً.

فلم يكتف في تلك العظائم أيضاً بمجرد صدورها بل قيد حلّ القتل بتكرّرها، وسيأتي[1] أنّ الشارح أطلق إباحة القتل في جميع الكبائر فقيّده المحشي[2] بما كان منها متعدي الضرر وهو الحقّ الواضح إن شاء الله تعالى.

ولَم ينقل عن السلف قتل كلّ من أتى كبيرة فضلاً عن الصغيرة ولو أسيع القتل في الصغائر وجعل ذلك إلى العامة لاتّسع الخرق وفشا القتل في المسلمين والعياذ بالله تعالى.

فأيّ يوم لا ترى جهلاً من الناس على شيء من الصغائر فاقتل كلّ من تراه وهذا ليس من حكم الله في شيء فلا شكّ أنّ ما في "الحاوي"[3] مردود، والله الموفّق. كيف! وهو من الزاهدي المعتزلي المعروف بجمع كلّ غثّ وسمين، الغير الموثوق بنقله أيضاً، الغير المعتمد عليه في رواية ولا دراية كما صرّح[4] به أرباب الدراية[5].

[٣٣٤٣] قوله: فهذا صريح[6]:

---

(١) انظر "الدر"، كتاب الحدود، باب التعزير، ٢١٨/١٢.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، باب التعزير، ٢١٨/١٢، تحت قول "الدرّ": وجميع الكبائر.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجارح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٦/١٢، تحت قول "الدرّ": فيحمل على المقيد.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطهارة، ٢٦٤/١، تحت قول "الدرّ": وفي "القنية" وغيرها.

(٥) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤١/١٣-٦٤٢.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجارح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٦/١٢، تحت قول "الدرّ": فيحمل على المقيد.

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: أيّ صراحة فيه؟ بل تقييده بالخوف المذكور بما يؤيّد التقييد السابق فإنّ مثل التمرّد لا ينــزجر بالزجر(1).

[٣٣٤٤] **قوله:** يفيد صحّته(2):

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: قدّمنا(3) ما فيه(4).

[٣٣٤٥] **قوله:** قد علمت مما قرّرناه(5):

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: قد علمت ما فيه(6).

[٣٣٤٦] **قوله:** فلا يقتضي اشتراط العلم(7):

---

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤٣/١٣.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجارح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٦/١٢، تحت قول "الدرّ": وهو الحقّ.

(٣) انظر المقوله [٣٣٤٠] قوله: ويدلّ عليه عبارة "المجتبى" الآتية.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤٣/١٣.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجارح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٦/١٢، تحت قول "الدرّ": وهو الحقّ.

(٦) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤٣/١٣.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجارح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٦/١٢، تحت قول "الدرّ": وهو الحقّ.

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: بلى! يقتضيه؛ لأنّ مراد الشارع إزالة المنكرات المظلمة لا إهلاك النفوس المسلمة فإذا حصلت بدونه وجب قصر اليد عنه[1].

[٣٣٤٧] **قوله:** حيث تعيّن القتل طريقاً[2]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: هذا أيضاً نصّ في اشتراط القيد المذكور، وقد عاد المحشّي رحمه الله تعالى بنفسه إلى الصّواب؛ إذ قال على قول الشرح[3]: (وعلى هذا القياس المكابر بالظلم، وقطّاع الطريق، وصاحب المكس، وجميع الظّلمة بأدنى شيء له قيمة وجميع الكبائر، والأعونة، والسُّعاة، يباح قتل الكلّ، ويثاب قاتلهم) اهـ.

نصّه قوله[4]: (والأعونة والسُّعاة عطف تفسير أو عطف خاصّ على عام، فيشمل كلّ من كان من أهل الفساد كالسّاحر وقاطع الطريق واللّصّ واللّوطيّ والخنّاق ونحوهم ممّن عمّ ضررُه ولا ينزجر بغير القتل)، اهـ. فقد أذعن

---

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤٣/١٣.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجارح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٦/١٢، تحت قول "الدرّ": بلا شرط إحصان... إلخ.

(٣) انظر "الدر"، كتاب الحدود، باب التعزير، ٢١٧/١٢-٢١٨.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجارح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٨/١٢، تحت قول "الدر"، وجميع الكبائر.

بالتقييد وهو الحقّ السديد وليس الزنا بأفحش من هاتيك الأفاعيل فما صرّح بـه الأئمة فعليه الاعتماد والتعويل[1].

[٣٣٤٨] قال: [2] أي: "الدرّ": (وعزِّر) الشاتِم (بـ: يا كافر)، وهل يكفُر؟ إن اعتقد المسلمَ كافراً[3]: أي: باعتقاد عقائد الإسلام.

أمّا إذا اعتقده كافراً بسبب فلا، ولذا علّله الشلبي[4] بقوله...

مطلب: العامّي لا مذهب له

[٣٣٤٩] قوله: [5] بعض الأئمّة[6]: هو الإمام أحمد بن حنبل رضي الله تعالى عنه وعن سائر الأئمّة. ١٢

---

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤٣/١٣-٦٤٤.

(٢) في "الردّ": (قوله: إن اعتقد المسلمَ كافراً نعم) أي: يكفُر إن اعتقده كافراً لا بسبب مكفِّر، قال في "النهر": وفي "الذخيرة": المختار للفتوى أنّه إن أراد الشّتم ولا يعتقده كفراً لا يكفُر، وإن اعتقده كفراً فخاطبه بهذا بناءً على اعتقاده أنّه كافرٌ يكفُر؛ لأنّه لَمّا اعتقد المسلم كافراً فقد اعتقد دين الإسلام كفراً اهـ.

(٣) "الدرّ"، كتاب الحدود، باب التعزير، ٢٣٥/١٢-٢٣٦.

(٤) "حاشية الشلبي"، كتاب الحدود، باب حدّ القذف، ٦٣٥/٣، (هامش "التبيين").

(٥) في "ردّ المحتار": نقل أنّ امرأةً سألت بعض الأئمّة عن الغَزْل على ضوء العَسَس حين يَمرّ على بيتها، فقال: من أنتِ؟ فقالت: أنا أخت بشرٍ الحافي فقال لها: لا تفعلـي فإنّ الورَع خرج من بيتكم.

(٦) "ردّ المحتار"، ٢٧٦/١٢، تحت قول "الدرّ": يعزّر على الورع البارد... إلخ.

كتاب السَّرقة

مطلب: يُعذر بالعمل بمذهب الغير عند الضَّرورة

[٣٣٥٠] قوله: [١] في شرحه[٢]:

الذي يأتي في الحَجْر، ج٤، صـ١٤٥[٣] عن العلاّمة المقدسيّ عن جدّه الأشقر عن "شرح القدوري" للأخصب... إلخ. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: وأطلق الشافعي أخذَ خلاف الجنس) أي: من النقود أو العروض؛ لأنّ النقود يجوز أخذها عندنا على ما قرّرناه آنفاً، قال القهستاني: وفيه إيماءٌ إلى أنّ له أن يأخذ من خلاف جنسه عند المجانسة في الماليّة، وهذا أوسع، فيجوز الأخذ به وإن لَم يكن مذهبنا، فإنّ الإنسان يُعذر في العمل به عند الضَّرورة كما في "الزاهدي" اهـ.

قلت: وهذا ما قالوا: إنّه لا مستند له، لكن رأيت في "شرح نظم الكنز" للمقدسي من كتاب الحَجْر: قال: ونقل جدُّ والدي لأمّه الجمال الأشقر في شرحه لـ"القدوري" أنّ عدم جواز الأخذ من خلاف الجنس كان في زمانهم لمطاوعتهم في الحقوق، والفتوى اليوم على جواز الأخذ عند القُدرة من أيِّ مال كان، لا سيّما في ديارنا لمداومتهم للعقوق.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب السرقة، مطلب: يعذر بالعمل بمذهب الغير عند الضَّرورة، ٣٣٩/١٢، تحت قول "الدرّ": وأطلق الشافعي أخذ خلاف الجنس.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الحجر، ٢٥٥/٩، تحت قول "الدرّ": لاتحادهما في الثمنية، (دار المعرفة، بيروت).

باب كيفية القطع وإثباته

[٣٣٥١] **قال:** [١] أي: "**الدرّ**": (ليس... إلخ)[٢]:

أقول: يدلّ عليه ما في "الهندية"[٣] عن "المبسوط": (من أنّ الباغي إن سرَق من عَسْكرنا لَم يقطع، ولو أنّ أحداً من أهل العسكر سرَق من آخر قطع)، وعلّله (بأنّه تحت حكم أهل العَدْل فيتمكّن إمامُ أهل العَدل من استيفاء القطع عنه، بخلاف الذي هو في عَسْكر أهل البَغْي فإنّ يد الإمام العدل لا تصِل إليه) اهـ. ١٢

[٣٣٥٢] **قال:** أي: "**الدرّ**": (ليس لسلطان)[٤]:

المراد به من له ولاية القطع اهـ "ط"[٥]. ١٢

[٣٣٥٣] **قوله:** [٦] هل كذلك[٧]: أي: زنَى أو قتل ثَمّه وقع الأمر هنا، هل له الحكم بموجبه أم لا؟. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (سرَق في وِلاية سلطان ليس لسلطان آخر قَطعه)؛ إذ لا ولاية له على من ليس تحت يده، فليحفظ هذا الأصل.

(٢) "الدرّ"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ١٢/٤٠٠.

(٣) "الهندية"، كتاب السرقة، الباب الثاني، الفصل الأوّل، ٢/١٧٩.

(٤) "الدرّ"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ١٢/٤٠٠.

(٥) "ط"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ٢/٤٣٣.

(٦) في "ردّ المحتار": (قوله: إذ لا ولاية له... إلخ) أي: في وقت السَّرقة، إذ لا شكّ أنّهما في وقت الدّعوى تحت يده، وهل كذلك بقيةُ الحدود والقصاص أيضاً؟ لَم أره.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ١٢/٤٠٠، تحت قول "الدرّ": إذ لا ولاية له... إلخ.

[٣٣٠٤] **قوله:** هل كذلك بقية الحدود[١]:

أقول: الظاهر نعم في جميع الحدود لجريان العلّة، وإليه يشير قول الشارح رحمه الله تعالى[٢]: (فليحفظ هذا الأصل). ١٢

[٣٣٠٥] **قوله:** الحدود والقصاص[٣]:

أقول: نصّ في "البداية"[٤]: (أنّ مسلماً مستأمناً إن قتل مسلماً مستأمناً في دار الحرب لا قصاص عليه)، وعلّله في "الهداية"[٥] بعدم الولاية حيث قال: (إنّما لا يجب القصاص؛ لأنّه لا يمكن استيفاؤه إلاّ بمنَعة ولا منَعةَ بدون الإمام وجماعة المسلمين ولَم يوجد ذلك في دار الحرب) اهـ. وقد نصّ قاضي خان في "شرح الجامع الصغير": (أنّ هذا قول الإمام وحده، وقال أبو يوسف ومحمّد ومالك والشافعي وأحمد جميعاً: يجب القصاص).

وقد استشكل المحقّق على الإطلاق في "فتح القدير"[٦] تعليل "الهداية" قول الإمام بانعدام الولاية قائلاً: (إنّ كون الوِلاية قاصرة وقت السبَب لا تمنَع

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ١٢/٤٠٠، تحت قول "الدرّ": إذ لا ولاية له... إلخ.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ١٢/٤٠٠.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ١٢/٤٠٠، تحت قول "الدرّ": إذ لا ولاية له... إلخ.

(٤) "البداية"، كتاب السير، باب المستأمن، ١/٣٩٥.

(٥) "الهداية"، كتاب السير، باب المستأمن، ١/٣٩٥.

(٦) "الفتح"، كتاب السير، باب المستأمن، ٥/٢٦٩.

من القضاء عند الطلب) إلى آخر ما مرّ منّا نقله، ثُمّ علّل لقول الإمام بوجهين آخرين مرجعهما إلى سقوط القصاص لمكان الشبهة، فأفاد أن لا مانع من الاقتصاص إذا ثبت الولاية عند الطلَب وإن لَم يكن عند السبب.

أقول: وكأنّ الفرق بين الحدّ والقِصاص أنّ الدَّرْء لانعدام الولاية حين تحقّق السبب من باب الاحتيال لا من باب الشبهة، والحدّ والقصاص وإن اشتركا في الاندراء بالشبهة فقد افترقا في الدرء بالاحتيال فيحتال لدرء الحدود رحمةً من صاحب الحقّ تبارك وتعالى ولا يحتال لدرء القصاص بعد ثبوته قطعاً من دون شبهة؛ لأنّه حقّ العبد ولا تجوز الحيلة لإبطال حقّ العبد، هذا ما ظهر لي، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٣٥٦] **قال:** أي: "**الدرّ**": فليحفظ هذا الأصل[(١)]: وهو أنّ كلّ حاكم لا يجري حكمه إلاّ فيما تحت ولايته، وهل هذا خاصّ بالحدود؟ يحرّر اهـ "ط"[(٢)].

أقول وبالله التوفيق: نعم خاصّ بالحدود، وفي غيرها إنّما يجب أن يكون تحت الولاية حين القضاء وإن لَم يكن حين انعقاد السبب كالاستدانة والبيع والشّراء وغير ذلك، فمن استدان في "الهند" مثلاً وذهب إلى "الشام" ولحقه الدائن ثَمّه فترافعا إلى قاضي "الشام" يقضي بالدَّين على المديون وإن لَم تجر الاستدانة في ولايته، استخرجت هذا من مسائل منصوص عليها في كتب المذهب في الفصل

---

(١) "الدرّ"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ١٢/٤٠٠.

(٢) "ط"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ٢/٤٣٣.

الخامس من "فصول العمادي"، وعنها في قضاء "العقود الدرية"[1] قبيل باب الحبس: (استأجر إبلاً إلى "مكّة" ذاهباً وجائياً ودفَع الكِراء ومات ربُّ الدابّة في الذهاب حتّى انفسخت الإجارة فللمستأجِر أن يركَبها إلى "مكّة" ولا يضمَن وعليه الكِراء إلى "مكّة"، فإذا أتى "مكة" ورفع الأمْر إلى القاضي فرأى أن يبيع الدابّة ويدفَع بعض الأجرة إلى المستأجِر جاز) اهـ.

فقد ساغ القضاء بحكم الإجارة الواقعة في بلدة أخرى، وقد صرّح علماؤنا قاطبةً أنّ الحربي إْن استدان من حربي ثَمّه ثُمّ خرجا إلينا مسلمَين قضينا بينهما بالدَّين، وعلّله في "الهداية"[2] (بأنّ المُداينة وقعت صحيحةً لوُقوعها بالتراضي، والوِلاية ثابتة حالة القضاء لالتزامهما الأحكام بالإسلام) اهـ. فقد قضينا بمداينة وقعت لا في ولايتنا، ثُمّ رأيت النصّ في المسألة والحمد لله.

قال في "الفتح"[3] من باب المستأمن: (كون الوِلاية قاصرةً وقتَ السبَب لا يمنع من القضاء عند الطلَب إذا كانت ثابتةً عنده، كما لو رفَع إلى قاضٍ يطالبه بثمَن مَبيعٍ صدَر البيعُ فيه قبل ولاية القاضي، فإنّ ولايته منعدمةٌ عند السبب، وعليه أن يقضِي بالثمن عند المرافَعة) اهـ. والحمد لله ربّ العالمين.

نعم يرد على هذا مسألة الحربي المستدين من مسلم في دار الحرب الآتي بعد ذلك إلينا المدّعى عليه من جانب المسلم حيث لا يقضى بالدَّين عليه، والجواب

---

(١) "العقود الدرية"، كتاب القضاء، ١/٣٢٠.

(٢) "الهداية"، كتاب السير، باب المستأمن، ١/٣٩٥.

(٣) "الفتح"، كتاب السير، باب المستأمن، ٥/٢٦٩.

أنّه لا ولاية عليه حين القضاء باعتبار ما مضى وليس كذلك لانعدام الولاية فيما مضى مع ثبوتها كاملاً حين القضاء، وإلاّ لَما جاز القضاء على حربي المستدين في دار الحرب الآتي في دارنا مسلماً، وقد سمعت أنّ الحكم فيه القضاء، وقد أوضحناه على هامش "فتح القدير"، ج٢، صـ٧٤٥[1]، والله تعالى أعلم.

---

(١) كتب الإمام أحمد رضا رحمه الله تعالى على قول "الفتح"، كتاب السير، باب المستأمن، ٢٦٩/٥:

(لا تمنع من القضاء عند الطلب):

فإن قلت: لِم لَم يحكم على الحربي المستأمن بمأذون من مسلم مستأمن بل ولايتهم، كأنّه حين القضاء تحت ولايتنا وإن لَم يكن عند انعقاد السبب.

قلت: دخوله تحت ولايتنا ليس لأنّه صار من أهل ولايتنا بل برضاه بأحكام الإسلام حين استأمن وإنّما التزم فيما يأتي لا فيما مضى، فالولاية حين القضاء منتفية فيما مضى وإن كانت ثابتة فيما يأتي، ولذا إن أدان مسلم مسلماً في دار الحرب ثُمّ رفعا إلينا قضينا بالدين على المديون؛ لأنّ الولاية عليه بالإسلام لا بمجرّد رضاه، والإسلام يعمّ الحكم فيما مضى وفيما يأتي فكانت الولاية حين القضاء ثابتة في الماضي والآتي جميعاً، ألا ترى أنّ الحربيّين إذا تجاوروا مسلمين قضينا لأحدهما على الآخرين لاقترانهما بأحكام الإسلام، فتناولت الولاية حين القضاء به فيما جرى كلام... وقد ذكرنا الحكم ما يغنينا...... إن شاء الله تعالى مما يتعلق بهذا على هامش "رد المحتار" قبيل باب قطع الطريق، ج٣، صـ٣٦٧. ١٢.

(هامش "الفتح"، صـ٦٦-٦٧، مخطوطة).

كتاب الجهاد

مطلب: طاعة الوالدين فرض عين

[٣٣٥٧] **قوله:** (١) لا بأمر الزوج(٢):

ولو أراد ذلك لقال بالافتراض عليها عيناً لا كفايةً. ١٢

[٣٣٥٨] **قوله:** (٣) وقدّمنا(٤): صـ٣٣٨(٥). ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (لا) يفرض (على صبيّ) وبالغ له أبوان أو أحدهما؛ لأنّ طاعتهما فَرْضُ عين، وقال عليه الصّلاة والسّلام للعبّاس بن مِرداس لَمّا أراد الجهاد: ((الـزَم أمّك؛ فإنّ الجنة تحت رِجْل أمّك))، "سراج". وفيه: لا يَحلّ سفرٌ فيه خطَرٌ إلاّ بإذنهما، وما لا خَطر فيه يحلّ بلا إذْن، ومنه السفر في طلَب العلم (وعبد وامرأة) لِحَقّ المولى والزوج، ومُفاده: وجوبه لو أمرها الزوج به، "فتح"، وعلى غير المزوَّجة، "نهر". قلت: تعليل الشمُنيّ بضَعف بنْيَتها يفيد خلافه، وفي "البحر": إنّما يلزمها أمرُه فيما يرجِع إلى النكاح وتوابعه. في "ردّ المحتار": (قوله: وفي "البحر"... إلخ) مراد صاحب "البحر" مناقشةُ "الفتح" في دعواه الوجوبَ على المرأة لو أمرَها الزوجُ بناءً على أنّ المراد وجوبه عليها بسبب أمره لها، وفيه: أنّ مراده الوجوب بأمره تعالى لا بأمر الزوج، بل هو إذن وفكٌ للحجر.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: طاعة... إلخ، ١٢/٤٦٩، تحت قول "الدرّ": وفي "البحر"... إلخ.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: وشرط لوجوبه القُدْرة على السِّلاح) أي: وعلى القتال، ومِلْك الزّاد والرّاحلة كما في "قاضي خان" وغيره، "قُهستاني"، وقدّمنا عنه اشتراط العلم أيضاً.

(٤) المرجع السابق، صـ٤٧٣، تحت قول "الدرّ": وشرط لوجوبه القدرة على السلاح.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، مطلب في الفرق بين فرض العين وفرض الكفاية، ١٢/٤٥٦، تحت قول "الدرّ": إن قام به البعض.

[٣٣٥٩] **قوله:** وقدّمنا عنه اشتراط العلم[1]: بالنَّفِير. ١٢

مطلب في أنّ الكفّار مخاطَبون

[٣٣٦٠] **قوله:** [2] إلاّ ما استثني[3]:

قال محمّد: (كلّ شيء أمنَعُ منه المسلمَ، فإنّي أمنَعُ منه المشركَ إلاّ الخمرَ والخنــزيرَ)، كراهة "الهندية"[4] عن "الملتقط". وفيها[5] عنه عن محمّد: (لا أدَعُ مشركاً يضرِب البَرْبَطَ)، وتمام الكلام عليه في "الأشباه"[6] من أحكام الذمي.

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، مطلب: طاعة الوالدين فرض عين، ٤٧٣/١٢، تحت قول "الدرّ": وشرط لوجوبه القدرة على السلاح.

(٢) في المتن والشرح: (فإن حاصَرناهم دعَوناهم إلى الإسلام، فإن أسلموا) فبِها (وإلاّ فإلى الجزْية) لو محلاً لها كما سيجيء (فإن قَبِلوا ذلك فلهم ما لنا) من الإنصاف (وعليهم ما علينا) من الانتصاف، فخرج العباداتُ؛ إذ الكفّار لا يخاطَبون بها عندنا، ويؤيّده قول عليّ رضي الله عنه: ((إنّما بذَلوا الجزْية لتكون دِماؤُهم كدمائنا، وأموالهم كأموالنا)).
في "ردّ المحتار": (قوله: ويؤيّده) أي: يؤيّد ما ذكر من التقييد بالإنصاف والانتصاف، أو يؤيّد خروجَ العبادات. وحاصله: أنّ لهم حكمَنا في العقوبات والمعــاملات إلاّ مــا استثني دون الإيمان والعبادات، فلا نطالبهم بهما وإن عوقبوا عليهما في الآخرة.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، مطلب في أنّ الكفار مخاطبون، ٤٨١/١٢، تحت قول "الدرّ": ويؤيّده.

(٤) "الهندية"، كتاب الكراهية، الباب الرابع عشر، ٣٤٧/٥.

(٥) المرجع السابق.

(٦) "الأشباه"، الفنّ الثالث: الجمع والفرق، أحكام الذمّي، صــ٢٨٠.

وبه يعلم أنّ كلية محمّد هذه مخصوصة بأشياء كثيرة كدخول المسجد جُنباً، ولبس الحرير والذّهب، والتقرير على الأنكحة والبيوع الفاسدة.

قلت: وهكذا الإجارات؛ لأنّهما أخوان، ثُمّ في بعضها كلام يظهـــر بمراجعة الحواشي وغيرها من كتب المحقّقين، ونقل الحمَوي[1] عن "فتاوى العلاّمة قارئ الهداية"[2]: (أهل الذمّة في المعامَلات كالمسلمين ما جاز للمسلم أن يفعله في ملكه جاز له، وما لَم يجز للمسلم لَم يجز له) اهـ.

وهو مثل قول محمّد، فلا بدّ من التثبّت عند الإفتاء. ١٢

---

(١) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثالث، أحكام الذمي، ٣/٨٧.

(٢) هو للشيخ سراج الدين عمر بن إسحاق بن أحمد الغزنوي الحنفي (ت٧٧٣هـ). ("كشف الظنون"، ٢/١٢٢٧، "هدية العارفين"، ١/٧٩٠).

باب المغنم وقسمته

[٣٣٦١] **قال:** [١] أي: "**الدرّ**": بنساء[٢]: المشركين. ١٢

مطلب: بيان معنَى الغنيمة والفيء

[٣٣٦٢] **قوله:** [٣] المحشّي[٤]: يعني: الحلبي كما في "ط"[٥]. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: واتّفقوا أنّه لا يفادَى بنساءٍ وصِبْيان) إذ الصبيان يبلغون فيقاتلون، والنساء يلِدْن فيكثُر نَسْلُهم، "مِنَح"، ولعلّ المنع فيما إذا أخذ البدل مالاً، وإلاّ فقد جوّزوا دفعَ أسراهم فداءً لأسْرانا، مع أنّهم إذا ذهبوا لدارهم يتناسلون.

(٢) "الدرّ"، كتاب الجهاد، باب المغنم وقسمته، ١٢/٥٣٧.

(٣) في "ردّ المحتار": رسول الله ﷺ يقول: ((لا يعذّب بالنّار إلاّ ربُّ النّار))، "فتح" ملخّصاً. ولا يرد هذا على ما مرّ من جواز حرَق أهل الحرب عند قتالهم؛ لأنّ ذاك مقيّد بما إذا لَم يمكن الظفَر بهم بدونه كما قدّمناه عن "شرح السِّيَر"، فافهم.

وأورد المحشّي على جواز إحراقها بعد الذبح أنّه يقتضي أنّ الميّت لا يتألّم مع أنّه ورد أنّه يتألّم بكَسْر عَظْمه. قلت: يجاب بأنّ هذا خاصّ ببني آدم؛ لأنّهم يتنعّمون ويعذّبون في قبورهم، بخلاف غيرهم من الحيوانات، وإلاّ لزم أن لا ينتفع بعَظْمها ونحوه، ثُمّ رأيت "ط" ذكر نحوه.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المغنم وقسمته، مطلب: بيان معنَى الغنيمة والفيء، ١٢/٥٤٠، تحت قول "الدرّ": إذ لا يعذّب بالنار إلاّ ربُّها.

(٥) "ط"، كتاب الجهاد، باب المغنم وقسمته، ٢/٤٤٨.

باب استيلاء الكفّار

[٣٣٦٣] **قوله:** [١] ذكر ابن كمال[٢]:

أقول: في "الهندية"[٣] عن "الفتح" عن "الخلاصة": (الإحراز بدار الحَرْب شرط، أمّا بدارهم فلا، ولو كان بيننا وبين كلّ من الطائفتين مُوادَعةٌ فاقتتلوا في دارنا لا نشتري من الغالبين شيئاً، أمّا لو اقتَتلت طائفتان في بلدة واحدة يجوز شِراء المسلمِ المستأمنِ من الغالبين نفساً أو مالاً) اهـ.

فهذا نصّ صريح مقدّم على المفهوم. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (إذا سبَى كافر كافراً) آخَر (بدار الحرب وأخذ مالَه ملَكَه) لاستيلائه على مباح.

في "ردّ المحتار": (قوله: بدار الحرب) أفاد إطلاقه أنّه لا يشترط الإحراز بدار المالك، حتّى لو استولَى كفّار "التُّرْك" و"الهند" على "الروم" وأحرزوها بـ "الهند" ثبت الملك لكفّار "التُّرك" ككفّار "الهند" كما في "الخلاصة"، "قهستاني"، ونحوُه في "البحر"، ويأتي ما يؤيّده، لكن ذكر ابن كمال: أنّ الإحراز هنا غير شرط، وإنّما هو مخصوص في المسألة الآتية، وهي قوله: وإن غلَبوا على أموالنا... إلخ على ما أفصح عنه صاحب "الهداية" اهـ. أي: حيث أطلق هنا وقيّد بالإحراز في الآتية، وذكر في "الشرنبلالية" مثل ما ذكره ابنُ كمال، فتأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب استيلاء الكفّار، ١٢/٦٠٩، تحت قول "الـدرّ": بدار الحرب.

(٣) "الهندية"، كتاب السير، الباب الخامس في استيلاء الكافر، ٢/٢٢٥.

مطلب فيما لو باع الحربيُّ ولدَه

[٣٣٦٤] **قوله:** (1) إذا باع... إلخ(2): وتأتي المسألة آخر صـــ٣٧٩(3). ١٢

[٣٣٦٥] **قوله:** إذا باع الحربيُّ هناك(4): أي: في دار الحرب. ١٢

[٣٣٦٦] **قال:** (5) أي: "الدرّ": في "الدرر"(6):

أقول: لَم يزد فيها على قوله(7): (فإن حمل القِسْمة على قسمة الكفّار مخالفٌ لجميع الكتب كما لا يخفى على أولي الأبصار) اهـ. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": في "النهر" عن "منية المفتي": إذا باع الحربيّ هناك ولدَه من مسلم عن الإمام أنّه يجوز، ولا يُجبَر على الرّدّ، وعن أبي يوسف: أنّه يُجبَر إذا خاصم الحربي، ولو دخل دارَنا بأمان مع ولده فباع الولدَ لا يجوز في الرّوايات اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب فيما لو... إلخ، ١٢/٦١٠، تحت قول "الدرّ": اعتباراً بسائر أملاكهم.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب استيلاء الكفار، مطلب في قولهم: إنّ أهل الحرب أرِقّاء، ١٢/٦٢٣، تحت قول "الدرّ": ونملك عليهم جميع ذلك.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب فيما لو... إلخ، ١٢/٦١٠، تحت قول "الدرّ": اعتباراً بسائر أملاكهم.

(٥) في المتن والشرح: (فمن وجد ملكَه قبل القِسْمة) بين المسلمين لا بين الكفّار، كما حقّقه في "الدرر" (فهو له مَجّاناً) بلا شيء (وإن وجده بعدها فهو له بالقيمة) جَبْراً للضّررَين بالقدر الممكن (ولو) كان ملكه (مثليّاً فلا سبيل له عليه بعدها) إذ لو أخذه أخذه بمثله فلا يفيد، ولو قبلها أخذه مَجّاناً كما مرّ (وبالثّمن) الذي اشتراه به (لو اشتراه منهم تاجر) أي: من العدوّ وأخرجه إلى دارنا، وبقيمة العَرْض لو اشتراه به، وبالقيمة لو اتّهبه منهم، زاد في "الدرر": أو ملكَه بعقد فاسد.

(٦) "الدرّ"، كتاب الجهاد، باب استيلاء الكفار، ١٢/٦١٩.

(٧) "الدرر"، كتاب الجهاد، باب استيلاء الكفار، ١/٢٩١.

باب المستأمن

[٣٣٦٧] قوله: (١) القضاء(٢):

وأنا أقول: تقريره: سماع القاضي حضرته مما يعتمد ولايته على كلا الخصمين حتّى يحكم لِمن عَنّ له الحقّ منهما أيّهما كان على صاحبه، وهاهنا الولاية على كليهما منتفيةٌ أصلاً، أمّا وقت العقد فلوقوعه في دار الحرب ولا ولاية للقاضي على من ثَمّه، وأمّا حين الخِصام؛ فلأنّ الحربيّ وإن كان مستأمناً

---

(١) في المتن والشرح: (فإن أدانه حربيّ) دَيناً ببيع أو قَرْض (وبعكسه، أو غصَب أحدهما صاحبَه وخرجا إلينا لَم نَقْض) لأحد (بشيء) لأنّه ما التزم حكمَ الإسلام فيما مضى بل فيما يستقبل (ويفتَى المسلم بردّ المغصوب) "زيلعي"، زاد الكمال: (و) بردّ (الدَّين) أيضاً (ديانةً) لا قضاءً.

في "ردّ المحتار": (قوله: لأنّه ما التزم... إلخ) قال الزيلعي: لأنّ القضاء يستدعي الولاية ويعتمدها ولا ولاية وقت الإدانة أصلاً؛ إذ لا قدرة للقاضي فيه على من هو في دار الحرب، ولا وقت القضاء على المستأمن؛ لأنهّ ما التزم حكمَ الإسلام فيما مضى من أفعاله، وإنّما التزمه فيما يُستقبَل، والغَصْب في دار الحرب سببٌ يفيد الملك؛ لأنّه استيلاءٌ على مال مباح غير معصوم فصار كالإدانة، وقال أبو يوسف: يقضي بالدَّين على المسلم دون الغَصْب؛ لأنّه التزم أحكامَ الإسلام حيث كان، وأجيب: بأنّه إذا امتنع في حقّ المستأمن امتنع في حقّ المسلم أيضاً تحقيقاً للتسوية بينهما اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المستأمن، ٦٣٣/١٢، تحت قول "الدرّ": لأنّه ما التزم... إلخ.

إذ ذاك ولا بدّ لكن الولاية عليه إنّما تستفاد باستئمانه والتزامه أحكامَنا مدّة أمانه، وهذا إنّما يكون فيما يأتي لا فيما مضى فلا يصحّ القضاء، هذا ما ظهر لي في تقرير الدليل، فإن تَمّ تَمّ الجواب عمّا أورد الإمام ابن الهمام على دليل الإمام في هذا المقام كما سينقله[1] المحشّي العلام مرتضياً له في هذه المقولة. ١٢

[٣٣٦٨] **قوله:** [2] بالإسلام[3]: فيما مضى وما يأتي مطلقاً. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المستأمن، ٦٣٤/١٢، تحت قول "الدرّ": لأنّه ما التزم... إلخ.

(٢) في المتن والشرح: (وإن خرَجا) أي: الحربيّان (مسلمَين) وتَحاكَما (قضَى بينهما بالدَّين)؛ لوقوعه صحيحاً للتراضي.

في "ردّ المحتار": (قوله: لوقوعه صحيحاً) أي: والولاية ثابتة حالة القضاء لالتزامهما الأحكامَ بالإسلام، "بحر".

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المستأمن، ٦٣٥/١٢، تحت قول "الدرّ": لوقوعه صحيحاً.

فصل في استئمان الكافر

مطلب: ما يؤخذ من النصارى زُوّار بيت المقْدس لا يجوز

[٣٣٦٩] قوله: (١) فلا يحلّ أخذُ ماله(٢): أي: الحربيّ المستأمِن. ١٢

[٣٣٧٠] قوله: إلاّ ما يحلّ... إلخ(٣):

لأنّ ماله صار محظوراً بعقد الأمان، وإنّما يجوز بالعُقود الفاسدة أخذ الأموال المباحة دون المحظورة كما نقله في "الفتح" عن "المبسوط" في باب الربا، ج٢، صـــ١٥٠(٤)، ما نصّه: (ولأنّ مالهم مباحٌ، وإطلاق النُّصوص (يعني: النصوص

---

(١) في "ردّ المحتار": المستأمِنُ في دارنا قبل أن يصير ذِمّياً حكمُه حكم الذميّ إلاّ في وجوب القِصاص بقتله وعدم مؤاخذته بالعُقوبات غير ما فيه حقُّ العبد، وفي أخذ العاشر منه العُشْر، وقدّمنا قبل هذا الباب: أنّه التزم أمرَ المسلمين فيما يستقبل، أقول: وعلى هذا فلا يحلّ أخذُ ماله بعقد فاسد، بخلاف المسلمِ المستأمنِ في دار الحرب، فإنّ له أخـــذُ مالهم برِضاهم ولو بـــ: رباً أو قمار؛ لأنّ مالهم مباحٌ لنا إلاّ أنّ الغَدْر حرام، وما أخذ برِضاهم ليس غَدْراً من المستأمن، بخلاف المستأمن منهم في دارنا؛ لأنّ دارنـــا محـــلُّ إجراء الأحكام الشرعية، فلا يحلّ لمسلمٍ في دارنا أن يعقد مع المستأمن إلاّ ما يحلّ من العُقود مع المسلمين، ولا يجوز أن يؤخذ منه شيء لا يلزَمه شرعاً وإن جرَت به العادةُ، كالذي يؤخذ من زُوّار بيت المَقْدِس كما قدّمناه في باب العاشر عن الخير الرملي.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب: ما يؤخذ من النّصارى زوّار... إلخ، ٦٤١/١٢، تحت قول "الدرّ": وإذا صار ذمياً يجري القصاص... إلخ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "الفتح"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٧٨/٦.

الواردة في تحريم الرِّبا) في مال مَحظور، وإنّما يحرُم على المسلم إذا كان بطريق الغَدْر، فإذا لَم يأخذ غدراً فبأيّ طريق يأخُذه حلّ له بعد كونه برِضاً، بخلاف المستأمن منهم عندنا؛ لأنّ ماله صار مَحظوراً بالأمان، فإذا أخذه بغير الطريق المشروعة يكون غَدْراً... إلخ). ١٢

[٣٣٧١] **قوله:** ولا يجوز أن يؤخذ منه شيء لا يلزَمه[1]: لأنّه التــزم أحكامَ الشرع، فالتزامه بما لا يلزَمه شرعاً غدرٌ على خلاف عهد الأمان. ١٢

[٣٣٧٢] **قوله:** كالذي يؤخذ من زُوّار بيت الْمَقْدِس كما قدّمناه[2]: ج٢، صــ٦٥[3].

حاصله: أنّ الأخذ إنّما هو على المال لا على الرأس فيحرم ما يؤخذ على رأس الحربِي، والذميّ خارجاً عن الجزية؛ ليتمكّن من زِيارة بيت المَقْدِس[4]. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب: ما يؤخذ من... إلخ، ٦٤٢/١٢، تحت قول "الدرّ": وإذا صار ذمياً يجري القصاص... إلخ.

(٢) المرجع السابق.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الزكاة، باب العاشر، مطلب: ما يؤخذ من النصارى لزيارة بيت المقدس حرام، ٥٩٢/٥، تحت قول "الدرّ": لفقد المالية.

(٤) القدس هي عاصمة "فلسطين" ٤٠٠،٠٠٠ ن، تعود أقدم آثارها إلى الألف ٣ ق.م. احتلها الصليبيون ١٠٩٩. استرجعها صلاح الدين الأيوبي بعد معركة حطين ١١٨٧. يقدسها المسيحيون والمسلمون واليهود، وفيها كنيسة القيامة والمسجد الأقصى وقبة الصخرة. ("المنجد" في الأعلام، صــ٤٣٤).

مطلب مهمّ فيما يفعله التُّجّار من دفع ما يسمّى سُوكَرة وتضمين الحربِي ما هلك في المرْكَب

[٣٣٧٣] **قوله:** [١] يقبِض من التُّجّار مالَ السُّوكَرة[٢]: فيجري العقد مع الحربِي المستأمن وهو من العُقود الغير المشروعة فلا يجوز. ١٢

[٣٣٧٤] **قوله:** لا يحلّ للتاجر أخذُ بدَل الهالك من ماله؛ لأنّ هذا التزام[٣]: من ذلك الحربِي. ١٢

[٣٣٧٥] **قوله:** لأنّ هذا التزامُ ما لا يلزَم[٤]: شَرعاً. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": التُجّار إذا استأجروا مَرْكَباً من حربِي يدفعون له أجرتَه، ويدفعون أيضاً مالاً معلوماً لرجل حربِي مقيم في بلاده، يسمّى ذلك المالُ: سُوكَرة، على أنّه مهما هلَك من المال الذي في المرْكَب بحَرَق أو غرَق أو نَهْب أو غيره، فذلك الرجل ضامن له بمقابلة ما يأخذه منهم، وله وكيل عنه مستأمن في دارنا يقيم في بلاد السواحل الإسلاميّة بإذن السلطان، يقبِض من التُّجّار مال السُّوكَرة، وإذا هلك من مالهم في البحر شيء يؤدِّي ذلك المستأمنُ للتُّجّار بدَله تماماً، والذي يظهر لي أنّه لا يحلّ للتاجر أخذُ بدَل الهالك من ماله؛ لأنّ هذا التزام ما لا يلزم.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب مهم فيما يفعله... إلخ، ٦٤٢/١٢، تحت قول "الدرّ": وإذا صار ذميّاً يجري القصاص... إلخ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب مهم فيما يفعله... إلخ، ٦٤٢/١٢، تحت قول "الدرّ": وإذا صار ذميّاً يجري القصاص... إلخ.

(٤) المرجع السابق.

[٣٣٧٦] **قوله:** [١] على الحِفْظ[٢]: هو السوكرة. ١٢

[٣٣٧٧] **قوله:** على الحِفْظ وعلى الحَمْل[٣]: هو المحمول. ١٢

[٣٣٧٨] **قوله:** [٤] لأنّ العقد الفاسد جرى بين حرْبيّين[٥]: فلم يكن هناك أمانٌ يحظر أخذ مالهم بعقْد غير مشروع. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": فإن قلت: إنّ المُودَع إذا أخذ أجرةً على الوديعة يضمنها إذا هلَكت؟ قلت: مسألتنا ليست من هذا القبيل؛ لأنّ المال ليس في يد صاحب السُّوكَرة، بل في يد صاحب المرْكَب، وإن كان صاحب السُّوكَرة هو صاحب المَركَب يكون أجيراً مشترَكاً قد أخذ أجرةً على الحِفْظ وعلى الحَمْل، وكلّ من المودَع والأجير المشترَك لا يضمَن ما لا يمكن الاحتراز عنه كالموت والغرَق ونحو ذلك.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب مهمّ فيما يفعله... إلخ، ٦٤٣/١٢، تحت قول "الدرّ": وإذا صار ذمّياً يجري القصاص... إلخ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في "ردّ المحتار": ولا يخفى أنّ صاحب السُّوكَرة لا يقصد تغريرَ التُّجّار، ولا يعلم بحصول الغرَق هل يكون أم لا وأمّا الخطَر من اللصوص والقُطّاع فهو معلوم له وللتُّجّار؛ لأنّهم لا يعطون مالَ السُّوكَرة إلاّ عند شدّة الخوف طمَعاً في أخذ بدَل الهالك، فلم تكن مسألتنا من هذا القبيل أيضاً، نعم قد يكون للتاجر شريكٌ حربِي في بلاد الحرب فيعقد شريكُه هذا العقد مع صاحب السُّوكرة في بلادهم ويأخذ منه بدَلَ الهالك ويرسله إلى التاجر، فالظاهر: أنّ هذا يحلّ للتاجر أخذه؛ لأنّ العقد الفاسد جرى بين حرْبيّين في بلاد الحرب وقد وصل إليه مالُهم برِضاهم فلا مانع من أخذه.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب مهم فيما يفعله... إلخ، ٦٤٣/١٢، تحت قول "الدرّ": وإذا صار ذمّياً يجري القصاص... إلخ.

[٣٣٧٩] **قوله:** [1] وقد يكون التاجر[2]: المسلم. ١٢

[٣٣٨٠] **قوله:** لا شكّ أنّه في الأُولى[3]: إذا كان العقد في دار الحرب. ١٢

[٣٣٨١] **قوله:** إن حصل بينهما خِصامٌ في بلادنا لا يُقضى للتاجر بالبدَل[4]:

كيف! ولو كان ذلك بدَل شرعي جرى بينهما ثَمّه وتخاصما هاهنا لَم نقض بشيء كما مرّ صــ٣٨٢[5]، فكيف بدل عقد غير مشروع؟. ١٢

[٣٣٨٢] **قوله:** لأنّ العقد الذي صدر في بلادهم لا حكم له[6]:

لجريانه مع حربي غير مستأمن.

---

(١) في "ردّ المحتار": وقد يكون التاجر في بلادهم فيعقد معهم هناك ويقبَض البدل في بلادنا أو بالعكس، ولا شكّ أنّه في الأُولى إن حصل بينهما خِصامٌ في بلادنا لا يُقضى للتاجر بالبدَل، وإن لَم يحصل خِصامٌ ودفَع له البدل وكيلُه المستأمنُ هنا يحلّ له أخذه؛ لأنّ العقد الذي صدر في بلادهم لا حكم له فيكون قد أخذ مالَ حربي برضاه، وأمّا في صورة العكس؛ بأن كان العقد في بلادنا، والقبض في بلادهم، فالظاهر: أنّه لا يحلّ أخذه، ولو برضا الحربي لابتنائه على العقد الفاسد الصادر في بلاد الإسلام، فيعتبر حكمه، هذا ما ظهر لي في تحرير هذه المسألة فاغتنمه؛ فإنّك لا تجده في غير هذا الكتاب.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب مهم فيما يفعله... إلخ، ١٢/٦٤٣-٦٤٤، تحت قول "الدرّ": وإذا صار ذمّياً يجري القصاص... إلخ.

(٣) المرجع السابق، صــ٦٤٤.

(٤) المرجع السابق.

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب الجهاد، باب المستأمن، ١٢/٦٣٣.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب مهم فيما يفعله... إلخ، ١٢/٦٤٤، تحت قول "الدرّ": وإذا صار ذمياً يجري القصاص... إلخ.

تنبـــيه: أقول: أحكام الله تعالى لا تختصّ بأرض دون أرض، وإلاّ لجاز الرِّبا بين مسلمَين دخلا دارَ الحرْب مع حرمته إجماعاً، فعلم أنّ الأرض لا مدخل لها، وإنّما المبنَى كون المال معصوماً فحيث وجدت العِصمة حرم الأخذ بوجه غير مشروع، وحيث عدمت حلّ ما لَم يكن غدْراً، وذلك لأنّه ليس العقد ح مقصوداً، وإنّما هو وسيلةٌ إلى تحصيل الرِّضا المُعدِم الغَدْر، فلذا جاز أخذ مال مسلم أسلَم في دار الحرب ولَم يهاجر إلينا بعقد فاسد، فلم يجز أخذ ماله إذا هاجر ثُمّ عاد؛ لثبوت العِصمة هاهنا لا في صورة الأولى.

وإذ قد ثبت أنّ المدار ثبوتها ولا مدخل فيه للأرض، فالظاهر جواز أخذ مال حربِي سكن دار الإسلام بغير عقد أمان منّا، فإنّ ماله مباحٌ قطعاً لِمَا تقدّم[1] من أنّ مال الحربِي مباح إلاّ للغَدْر، وحيث كان مباحاً لَم يتناوله النصوص الواردة في تحريم الرِّبا مثلاً؛ لكونها في الأموال المحظورة خاصّةً كما تقدّم[2] عن "المبسوط"، فليحرّر، والله تعالى أعلم، وذكرنا شيئاً من الكلام المتعلّق هاهنا في كتاب البيوع من "فتاوانا"[3]. ١٢

[٣٣٨٣] **قوله:** العقد الذي صدر في بلادهم لا حكم له فيكون قد أخذ[4]:

---

(١) انظر المقولة [٣٣٧٠] قوله: إلاّ ما يحلّ... إلخ.

(٢) المرجع السابق.

(٣) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٧/٣٩٠.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب مهم فيما يفعله... إلخ، ١٢/٦٤٤، تحت قول "الدرّ": وإذا صار ذميّاً يجري القصاص... إلخ.

أقول: أنت تعلم أنّ الأخذ والعطاء إنّما يبتنيان على ذلك العقد الباطل الغير المشروع وكلّ أخذ مُبنيّين على باطل لا يجوز، ودار الإسلام دار إجراء الأحكام، فكما لا يجوز أن يعقِد هاهنا مع مستأمن عقد غير مشروع كذلك ينبغي أن لا يجوز أن يؤخذ من مستأمن شيء أخذاً مبنياً على غير مشروع، فإنّ العقد الفاسد والأخذ المبنَى عليه سواسيان في الحرمة والمنع، فكان المسألة الآتية -لكن تحقيق المقام على ما يظهر للعبد الضعيف غفر الله تعالى له أنّ مال الحربي مباحٌ مطلقاً في الدارين- لا يظهر إلاّ لأجل الغَدْر كما نصّ عليه المحقّق في "فتح القدير"[1] حيث قال: (مال الحربي ليس بمحظور إلاّ لِتوقّي الغَدْر)، وقد أسلفنا[2] عبارة "المسبوط" والحربي بعد ما استأمن فقد التزم أحكامَ الشَّرع فيما يستقبل فحرم أن يعقد معه عقد فاسد أو يؤخذ منه شيء بعقد فاسد لكونه غدراً.

ففي الصورة الآتية[3] كما كان العقد الباطل جرى مع المستأمن كان حراماً، والمأخوذ بالحرام حرامٌ حيث كان، وفي الأولى لَمّا كان العقد مع غير المستأمن لَم يكن غدرٌ لعدَم التزامه أحكامَ الإسلام، ثُمّ الأخذ وإن وقع من يد وكيله المستأمن لكن المستأمن هاهنا سفير مَحْضٌ؛ لعدم جريان العقد معه فلم يتحقّق في دار الإسلام، إلاّ أخذ مال حربي غير مستأمن لأجل عقدٍ لا غدر فيه فيحلّ. بخلاف ما إذا كان العقد مع الوكيل المستأمن، فإنّ الحقوق ترجع إليه فكان عقداً

---

(١) "الفتح"، كتاب البيوع، باب الربا، ٦/١٧٨.

(٢) انظر المقولة [٣٣٧٠] قوله: إلاّ ما يحلّ... إلخ.

(٣) انظر هذه المقولة.

فاسداً جرى مع المستأمن فلا يحلّ، وبه يظهر أن لو جرى العقد مع غير مستأمن ثَمّه ثُمّ جاء واستأمن ينبغي أن لا يحلّ الأخذ منه بناءً على ذلك العقد؛ لأنّه أخذ مبني على باطل من نفسه حقيقةً، بخلاف الأولى فإنّه أخذ حقيقةً من غير المستأمن والوكيل بالأوّل سفير، تأمّل وافهم، والله تعالى أعلم.

[٣٣٨٤] **قوله:** فالظاهر: أنّه لا يحلّ أخذه ولو برِضى الحربِي لابتنائه على العقد الفاسد الصادر في بلاد الإسلام(١): مع المستأمن. ١٢

مطلب: فيما تصير فيه دار الإسلام دار حرب وبالعكس

[٣٣٨٥] **قوله:** (٢) ثُمّ حصل لأهله الأمانُ ونُصِّب(٣):

لَم يذكر الناصب ويحتمل أن يكون المسلمون هم نصبوا كما يأتي(٤): (أنّ القاضي يصير قاضياً بتراضي المسلمين... إلخ). ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب مهم... إلخ، ١٢/٦٤٤، تحت قول "الدرّ": وإذا صار ذميّاً... إلخ.

(٢) في المتن والشرح: (لا تصير دارُ الإسلام دارَ حرب إلاّ) بأمور ثلاثة (بإجراء أحكام أهل الشِّرك، وباتّصالها بدار الحَرْب، وبأنْ لا يبقى فيها مسلمٌ أو ذميّ آمناً بالأمان الأوّل) على نفسه. في "ردّ المحتار": وفي "شرح درر البحار": قال بعض المتأخّرين: إذا تَحقّقت تلك الأمور الثلاثة في مصر المسلمين، ثُمّ حصل لأهله الأمانُ ونُصِّب فيه قاضٍ مسلمٌ ينفّذ أحكامَ المسلمين عاد إلى دار الإسلام.

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب: فيما... إلخ، ١٢/٦٥٩، تحت قول "الدرّ": لا تصير دار الإسلام دار حرب... إلخ.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب استئمان الكافر، مطلب فيما تصير فيه دار الإسلام ودار حرب وبالعكس، ١٢/٦٦١، تحت قول "الدرّ": بأمان الأوّل.

[٣٣٨٦] **قوله:** [1] صار في حكم[2]: ذكر بعض ما يفيد في "الهندية" أيضاً آخر باب استيلاء الكفّار، ج٢، صــ٢٣٢[3]. ١٢

[٣٣٨٧] **قوله:** (بإجراء أحكام أهل الشرك) أي: على الاشتهار، وأن لا يحكم فيها بحكم أهل الإسلام، "هندية". وظاهره: أنّه لو أجريت أحكام المسلمين وأحكام أهل الشرك لا تكون دار حرب، "ط"[4]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول وبالله التوفيق: والدليل على ذلك أمران:

الأوّل: قول محمّد -وهو الطراز المذهب-: إنّها تصير دار حرب عند الإمام بشرائط ثلاث:

أحدها: إجراء أحكام الكفّار على سبيل الاشتهار، وأن لا يحكم فيها بحكم الإسلام، فانظر كيف زاد الجملة الأخيرة ولَم يقتصر على الأولى! فلو لَم يفسّر كلامهم بما ذكرنا لكان كلام الإمام قاضياً عليهم وناهيك به قاضياً عدلاً.

---

(١) في "ردّ المحتار": ومن ظفر به بعدما وهبه مسلم أو كافر لمسلم أو ذمي وسلّمه إليه أخذه بالقيمة إن شاء اهـ. قلت: حاصله: أنّه لَمّا صار دارَ حرْب صار في حكم ما استولوا عليه في دارِهم.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب: فيما تصير فيه دار الإسلام... إلخ، ١٢/٦٦٠، تحت قول "الدرّ": لا تصير دار الإسلام دار حرب... إلخ.

(٣) "الهندية"، كتاب السير، الباب الخامس في استيلاء الكافر، ٢/٢٣٢.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب: فيما تصير فيه دار الإسلام دار حرب وبالعكس، ١٢/٦٦٠، تحت قول "الدرّ": بإجراء أحكام أهل الشرك.

فالثاني: أنّ هؤلاء العلماء هم الذين قالوا في دار الحرب: إنّها تصير دار الإسلام بإجراء أحكام الإسلام فيها، فأمّا إن تقولوا هاهنا أيضاً: إنّها تصير دار الإسلام بإجراء بعض أحكام الإسلام ولو مع جريان بعض أحكام الكفر، فعلى هذا ترفع المباينة بين الدارين؛ إذ كلّ دار تجري فيها الحكمان مع استجماع بقيّة شرائط الحربيّة تكون دار حرب وإسلام جميعاً لصدق الحدّين معاً، وكذا لو أردت الخلوص والتمحّض في كل الموضعين يعني: أنّ دار الحرب ما يجري فيها أحكام الشرك خالصةً، ودار الإسلام ما يحكم فيها بأحكام الإسلام محضةً فعلى هذا تكون دار التي وصفناها لك واسطةً بين الدارين ولَم يقل به أحد، وأمّا إن تريد التمحّض في المقام الثاني دون الأوّل، فهذا يخالف ما قصده الشارع من إعلاء الإسلام، وبنى العلماء كثيراً من الأحكام على أنّ الإسلام يعلو ولا يعلى، على أنّه يلزم أن تكون دُوَر الإسلام بأسرها دُوَر حرب على مذهب الصاحبين إذا أجري فيها شيء من أحكام الكفر أو حكم فيها بعض ما لَم ينزل الله سبحانه وتعالى وهو معلوم مشاهد في هذه الأعصار بل من قبلها بكثير حيث فشا التهاون في الشرع الشريف وتقاعد الحكّام عن إجراء أحكامه وترقّي أهل الذمة على خلاف مراد الشريعة عن ذلّ ذليل إلى عزّ جليل، وأعطوا مناصب رفيعة ومراتب شامخة منيعة حتّى استعلوا على المسلمين ورحم الله للقائل كما نقل المولى الشامي[1]:

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، فصل في الجزية، مطلب في تمييز أهل الذّمّة في الملبس، ١٢/٧٦٠، تحت قول "الدر": وتمامه في "الفتح".

أحبابنا نوب الزمان كثيرة

وأمرّ منها رفعة السفهاء

فمتى يفيق الدهر من سكراته

وأرى اليهود بذلّة الفقهاء

وكذلك ارتضى بعض الظلمة من حكّام الجور بعض البدعات التّي خرقها أئمّة الكفر، فأجروها في بلادهم كتحليف الشهود وإلزام المصادرات والمكوس ووضع الوظائف الباطلة على الأموال والنفوس إلى غير ذلك من الأحكام الباطلة، ويسلّم هذا الأمر الفظيع من أشنع الشنائع الهائلة فوجب القول بأنّ المراد في المقام الأوّل هو الخلوص والتمحّض دون الثاني وهو المقصود، وبهذا تبيّن أنّ الدار التّي تجري فيها الحكمان شيء من هذا وشيء من هذا كدارنا هذه لا تكون دار حرب على مذهب الصاحبين أيضاً لعدم تمحّض أحكام الشرك، فمن الظنّ ما عرض لبعض المعاصرين من بناء نفي الحربية على "الهند" على مذهب الإمام فقط، فتوهّم أنّه لا يستقيم على مذهب الصاحبين.

وأخطر إلى تطويل الكلام بما كان في غنًى عنه، وأشدّ سخافة وأعظم شناعة ما اعترى بعض أجلّة المشاهير من الذين أدركنا عصرهم؛ إذ حاولوا نفي الحربيّة عن بلادنا بناءً على عدم تحقّق الشرط الثاني أعني: الاتّصال بدار الحرب أيضاً، فقالوا: معنَى الاتصال أن تكون محاطةً بدار الحرب من كلّ جهة ولا تكون في جانب بلدة إسلامية وهو غير واقع في بلاد الهند؛ إذ جانبها الغربي متّصل

بملك الأفاغنة كـ: "فشاور"[(١)] و"كابل"[(٢)] وغيرهما من بلاد دار الإسلام.

أقول: ياليته! تفكّر في معنَى الثغور أو نظر إلى فضائل المرابطين، فتأمّل في معنَى الرباط أو علم أنّ "مكّة" و"الشام" و"الطائف" وأرض "حنين" و"بني المصطلق" وغيرها كانت دار حرب على عهد النبي صلّى الله تعالى عليه وسلّم مع اتّصالها بدار الإسلام قطعاً، أو فهم أنّ الإمام كلّما فتح بلدةً من بلاد الكفّار وأجرى فيها أحكام الإسلام صارت دار الإسلام، والتي تليها من البلاد تحت حكم الكفّار دار حرب كما كانت، أو تفطن أن لو صحّ ما قاله لاستحال أن يكون شيء من ديار الكفر دار حرب، إلاّ أن يفصل بينها وبين الحدود الإسلاميّة البحار والمفاوز، ولَم يقل به أحد، وذلك لأنّه كلّما حكمت على بلدة بأنّها دار حرب سألنا عمّا يحيطها من البلاد فإن كان فيها من بلاد الإسلام كانت الأولى أيضاً دار الإسلام لعدم الاتصال بالمعنَى المذكور، وإلاّ نقلنا الكلام إلى ما يلاصقها حتّى ينتهي إلى بلدة من بلاد الإسلام فتصير كلّها دار الإسلام لتلازق بعضها ببعض، أو لا تكون في تلك الجهة بلدة إسلامية إلى منقطع الأرض، وبالجملة ففساد هذا القول أظهر من أن يخفى، وإنّما منشؤه القياس الفاسد، وذلك أنّ الشرط عند الإمام في صيرورة بلدة من دار الإسلام دار الحرب أن لا تكون محاطة بدار الإسلام من الجهات الأربع، وذلك لأنّ غلبة الكفّار إذن على شرف الزوال

---

(١) مدينة قديمة محصّنة في شمال "پاكستان" عند ممرّ خيبر إلى "أفغانستان"، ٥٥٥،٠٠٠ ن. ("المنجد" في الأعلام، صـ١٢٨).

(٢) هي عاصمة "أفغانستان" على نهر "كابل". ("المنجد" في الأعلام، صـ٤٤٦).

فلا تخرج به البلدة عن دار الإسلام، فزعم أنّ شرط الحربية أن تكون محاطةً بدار الحرب من جميع الجوانب، وما أفسده من قياس كما لا يخفى عمّا أفاد الناس[1].

[٣٣٨٨] قوله: [2] أنّ البحر[3]:

يعني: إن كان بينهما وبين دار الحرب البحرُ، فهذا اتّصالٌ. ١٢

[٣٣٨٩] قوله: بحر المِلْح ملحَقٌ بدار الحرب خلافاً لما في "فتاوى"[4]:

تقدّم نصّه من الكتب، صـ٣٧٦[5].

أقول: وإن قيل: إنّه رحمه الله تعالى ينبئ عن الحقيقة، وهذا إلحاق حكميّ لَم يبق خلاف. ١٢

[٣٣٩٠] قوله: وأمّا في بلاد عليها وُلاةٌ كفّارٌ فيجوز للمسلمين إقامة الجُمَع والأعياد، ويصير القاضي قاضياً بتراضي المسلمين، ويجب عليهم طلَبُ

---

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب السير، الرسالة: "إعلام الأعلام بأن هندوستان دار الإسلام"، ١٤/١٠٩-١١٤.

(٢) في "ردّ المحتار": (قوله: وباتّصالها بدار الحرب) بأن لا يتخلّل بينهما بلدةٌ من بلاد الإسلام، "هندية"، "ط". وظاهره: أنّ البحر ليس فاصلاً، بل قدّمنا في باب استيلاء الكفّار أنّ بحر المِلح ملحَقٌ بدار الحرب خلافاً لما في "فتاوى قارئ الهداية".

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب: فيما تصير فيه دار الإسلام دار... إلخ، ١٢/٦٦٠، تحت قول "الدرّ": وباتّصالها بدار الحرب.

(٤) للمرجع السابق.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب استيلاء الكفار، مطلب: يلحق بدار الحرب المفازة والبحر الملح، ١٢/٦١١، تحت قول "الدرّ": وأحرزوها بدراهم.

والٍ مسلم اهـ، وقدّمنا نحوه في باب الجمُعة عن "البزّازية"[1]: لعلّ هذا سهوٌ وإنّما قدّمه[2] ثَمّه عن "معراج الدراية" عن "المبسوط". ١٢

[٣٣٩١] **قال:** أي: "الدرّ": (ودارُ الحرب تصير دارَ الإسلام بإجراء أحكام أهل الإسلام فيها) كجمُعة[3]:

كان لفظ "الهندية"[4] عن "السِّراج الوهّاج": (اعلم أنّ دار الحرب تصير دار الإسلام بشرط واحد وهو إظهارُ حكم الإسلام فيها) اهـ.

وكان يظهر♣.

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب: فيما تصير... إلخ، ١٢/٦٦١، تحت قول "الدرّ": بالأمان الأوّل.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الصلاة، باب الجمعة، مطلب في جواز استنابة الخطيب، ٥/٢٥، تحت قول "الدرّ": فيجوز للضّرورة.

(٣) "الدرّ"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، ١٢/٦٦٠.

(٤) "الهندية"، كتاب السير، الباب الخامس في استيلاء الكافر، ٢/٢٣٢.

♣ هكذا في نسخة "جدّ الممتار"، ليست الصفحة الآتية في النسخة التي بين أيدينا.

باب العشر والخراج والجزية

[٣٣٩٢] **قال:** أي: "**الدرّ**": (أرض العرَب) هي من حـد "الـشّام" و"الكُوفة" إلى أقصى "اليمن" (وما أسلَم أهلُه) طَوْعاً (أو فُتِح عَنْوةً وقُسِم بين جَيشنا)[١]: الأولى أن يزاد: ولا أُبقِي للمسلمين إلى يوم القيامة، فإنّ الإبقـاء غير القِسمة، وفي هذا لا تكون الأرض عُشْرِيّة ولا خَراجيّة بعدم ملك أحد كما يأتي تحقيقه صـ٣٩٥[٢]، فافهم. ١٢

مطلب: أراضي المَمْلَكة والحُوز لا عشرية ولا خَراجية

[٣٣٩٣] **قوله:** [٣] فُتِح عَنوةً[٤]: ولَم يقرّ أهلها عليها، بل أبقي آه♣. ١٢

---

(١) "الدرّ"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، ١٢/٦٦٢-٦٦٣.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب: أراضي المملكة والحوز... إلخ، ١٢/٦٧٣-٦٧٤، تحت قول "الدرّ": المأخوذ الآن من أراضي... إلخ.

(٣) في "ردّ المحتار": وهذا نوع ثالث يعني: لا عُشريةً ولا خَراجيةً من الأراضي، تسمّى أرض الْمَمْلَكة وأراضي الحَوز، وهو: ما مات أربابُه بلا وارث وآلَ لبيت المـال، أو فُتِح عَنوةً وأُبقِي للمسلمين إلى يوم القيامة.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب: أراضي المملكـة والحوز... إلخ، ١٢/٦٧٣، تحت قول "الدرّ": المأخوذ الآن من أراضي... إلخ.

♣ أي: (أبقِي للمسلمين إلى يوم القيامة) كما في "الحاشية".

[٣٣٩٤] **قوله:** [١] وحكمُه[٢]: انظر ج٢، صـ٨٩[٣]. ١٢

مطلب في وقف الأراضي التي لبيت المال ومراعاة شروط الواقف

[٣٣٩٥] **قوله:** [٤] بقي ما إذا لَم يُعرَف شراؤُه لها[٥]:

من بيت المال بعد ما ثبت كونها من بيت المال كما يفيد[٦] هذا القيد الفائدة المهمّة السابقة من السيّد المحشّي، والله تعالى أعلم.

---

(١) في "ردّ المحتار": وأُبقِي للمسلمين إلى يوم القيامة، وحكمُه على ما في "التاترخانية": أنّه يجوز للإمام دفعه للزُرّاع بأحد طريقين: إمّا بإقامتهم مُقام المُلاّك في الزّراعة وإعطاء الخَراج، وإمّا بإجارتها لهم بقدر الخراج فيكون المأخوذ في حقّ الإمام خَراجاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب: أراضي المملكة والحوز... إلخ، ١٢/٦٧٤، تحت قول "الدرّ": المأخوذ الآن من أراضي... إلخ.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الزكاة، باب العشر، مطلب: هل يجب العشر على المزارعين في أراضي السلطانية؟، ٦/٥٩، تحت قول "الدرّ": وبقولهما نأخذ.

(٤) في "ردّ المحتار": ما ذكره السُّيوطي لا يخالف ما قلنا؛ لأنّه محمولٌ على ما إذا لَم يُعرَف شراءُ الواقف لها من بيت المال بل وصلَتْ إليه بإقطاع السّلطان لها، أي: بأن جعَل له خَراجَها مع بَقاء عينها لبيت المال، فلم يصحّ وقفُه لها ولا تلزم شروطُه، بخلاف ما إذا ملَكها ثُمّ وقفها كما قلنا. قلت: لكن بقي ما إذا لَم يُعرَف شراؤه لها ولا عدمُه، والظاهر: أنّه لا يُحكَم بصحّة وقفها؛ لأنّه لا يلزم من وقفه لها أنّه ملَكها.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب في وقف الأراضي التي لبيت المال... إلخ، ١٢/٦٨٤، تحت قول "الدرّ": وبه عرف... إلخ.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب في وقف الأراضي التي لبيت المال... إلخ، ١٢/٦٨٤، تحت قول "الدرّ": وبه عرف... إلخ.

مطلب على ما وقع للسلطان برقوق من إرادته

نقض أوقاف بيت المال

[٣٣٩٦] قوله: وشيخُ الحنفيّة الشّيخ أكملُ الدِّين[١]:

صاحب "العناية". ١٢

[٣٣٩٧] قوله: [٢] وقدّمنا[٣]: آنفاً[٤]. ١٢

[٣٣٩٨] قال: [٥] أي: "الدرّ": سبع[٦]:

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب على ما وقع للسلطان برقوق... إلخ، ١٢/٦٨٥، تحت قول "الدرّ": وبه عرف... إلخ.

(٢) في "ردّ المحتار": الماء يعتبر فيما لو أحيَى مسلمٌ أرضاً أو جعَل دارَه بستاناً، بخلاف المنصوص على أنّه عُشْريٌّ أو خَراجيٌّ، وقدّمنا عن "الدرّ المنتقى": أنّ المفتَى به قول أبي يوسف: أنّه يعتبر القرب، وهو ما مشى عليه المصنف أوّلاً، كـ "الكنز" وغيره.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب على ما وقع للسلطان برقوق... إلخ، ١٢/٦٨٨، تحت قول "الدرّ": وكلّ منهما... إلخ.

(٤) انظر المرجع السابق، صـ٦٨٧، تحت قول "الدرّ": اعتبر قربه.

(٥) في المتن والشرح: الخَراج (نوعان: خَراجُ مُقاسَمة؛ إن كان الواجب بعض الخارج كـ: الخُمُس ونحوه، وخَراجُ وظيفة إن كان الواجب شيئاً في الذّمّة يتعلّق بالتمكّن من الانتفاع بالأرض، كما وضَع عمر رضي الله عنه على السَّواد لكلّ جَريب) هو ستّون ذِراعاً في ستّين بذراع كِسْرى، سبع قَبَضات، وقيل: المعتبر في كلّ بلدة عرفهم، وعرفُ مصرَ التقديرُ بالفدّان، "فتح"، وعلى الأوّل المعوَّل، "بحر".

(٦) "الدرّ"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، ١٢/٦٩١.

كلّ قبَضة أربع أصابع فكان بالذُّرْعان الأفرنجية الرائجة في بلادنا خمساً وثلثين ذِراعاً في مثلها. ١٢

مطلب في خراج المقاسَمة

[٣٣٩٩] **قوله:** [(١)] مما يُزرَع[(٢)]:

قاله الطحاوي واستحسن. ١٢ "فتح"[(٣)].

[٣٤٠٠] **قوله:** ومثله في "البحر"، وبقي[(٤)]:

أقول: المراد ما يزرع بالفعل، بل ما تصلح الأرض له من أعلى ما يمكن كما يأتي شرحاً صـ٤٠٨[(٥)]، وعلى هذا لا محمل لهذا السؤال ولا الجـواب، والله تعالى أعلم.

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: من بُرّ أو شعير) أي: فهو مُخيَّر في إعطاء الصّاع من الشعير أو البُرّ كما في "النّهاية" معزياً إلى "فتاوى قاضي خان"، والصحيح: أنّه مما يُزرَع في تلك الأرض كما في "الكافي"، "شرنبلالية"، ومثله في "البحر"، وبقي ما إذا عطّلها، والظاهر: أنّ الإمام يُخيَّر.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب في خراج المقاسمـة، ٦٩٢/١٢، تحت قول "الدرّ": من برّ أو شعير.

(٣) "الفتح"، كتاب السير، باب العشر والخراج، ٢٨١/٥.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب في خراج المقاسمـة، ٦٩٢/١٢، تحت قول "الدرّ": من برّ أو شعير.

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، ٧٠٩/١٢.

[٣٤٠١] قال: [١] أي: "الدرّ": ولا في الموظّف[٢]:

على الوظيفة الفاروقية. ١٢

مطلب: هذا شيء يعلم ولا يفتَى به

[٣٤٠٢] قوله: [٣] (كأنعام) وكقِرَدة[٤]:

هذا كان مذكوراً في المـــتن[٥]. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (والتنصيف عين الإنصاف فلا يزاد عليه) في خَراج المقاسَـــمة، ولا في الموظّف على مقدار ما وظّفه عمر رضي الله عنه وإن طاقَتْ على الصحيح، "كافي".

(٢) "الدرّ"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، ٦٩٦/١٢.

(٣) في المتن والشرح: (أمّا إذا كانت الآفة غير سَماويّة) ويمكن الاحتراز عنها (كأكل قِرَدة وسِباع ونحوهما) كأنعام وفأر ودُودة، "بحر" (أو هلَك) الخارج (بعد الحَـــصاد لا) يسقُط، وقبله يسقط.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب: هذا شيء يعلـــم ولا يفتى به، ٧٠٤/١٢، تحت قول "الدرّ": كأنعام.

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، ٧٠٤/١٢.

فصل في الجزية

مطلب: الزّنديق إذا أخذ قبل التوبة يقتل ولا تؤخذ منه الجزية

[٣٤٠٣] **قوله:** (١) ولا يُستَرقّ(٢):

أقول: ووجهه ظاهرٌ؛ لأنّه إن كان مسلماً فظاهر، وإن كان كافراً فمرتدّ، والمرتدّ لا يسترقّ ولا توضع عليه الجزية. ١٢

[٣٤٠٤] **قوله:** (٣) لا حاجة إلى سَوق... إلخ(٤):

---

(١) في "الحاشية": قال في "الفتح": قالوا: لو جاء زِنديقٌ قبل أن يُؤخَذ فأخبر بأنّه زِنديق وتاب تُقبَل توبته، فإن أُخِذ ثُمّ تاب لا تُقبَل توبته ويُقتَل؛ لأنّهم باطنيّة يعتقدون في الباطن خلافَ ذلك فيقتل ولا تؤخذ منه الجِزْية اهـ. وسيأتي في باب المرتدّ أنّ هـذا التفصيل هو المفتَى به، وفي "القُهستاني": ولا تُوضَع على المبتدع ولا يُستَرقّ وإن كان كافراً، لكن يباح قتلُه إذا أظهر بِدْعتَه ولَم يرجِع عن ذلك، وتُقبَل توبته.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، فصل في الجزية، مطلب: الزنديق إذا أخـذ قبـل... إلخ، ١٢/٧٣٠، تحت قول "الدرّ": ولو ظهرنا عليهم فنساؤهم وصبيانهم فيء.

(٣) في المتن والشرح: (وهي) أي: الجزية ليست رِضًى منّا بكُفرهم كما طعَن المُلحِدةُ، بل إنّما هي (عُقوبة) لهم على إقامتهم (على الكُفر) فإذا جاز إمهالُهم للاستدعاء إلى الإيمان بدونِها فبها أولى، وقـال تعـالى: ﴿حَتَّىٰ يُعۡطُواْ ٱلۡجِزۡيَةَ عَن يَدٖ وَهُمۡ صَٰغِرُونَ﴾ [التوبة:٢٩]، وأخذها عليه الصّلاة والسّلام من مَجوس هجَر ونَصارى نَجران وأقرّهم على دينهم، في "ردّ المحتار": (قوله: وقال تعالى... إلخ) لا حاجة إلى سَوق الدليل النقليّ هنا؛ لأنّ الملحِد معترض على مشروعيّة هذا الحكم من أصله.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: الزنديق... إلخ، ١٢/٧٣٤، تحت قول "الدرّ": وقال تعالى... إلخ.

أقول: الغرض من تلاوة الآية: إثبات أنّ الذي شرع الجزية إنّما شرعها عُقوبةً كما يشير إليه قوله الكريم: ﴿وَهُمْ صَٰغِرُونَ﴾ [التوبة: ٢٩] لا رضاءً بكُفرهم والعياذ بالله تعالى، وإثبات المقصود لكلام صاحب الأمر أمكن وأثبت. ١٢

مطلب: هدم الكنائس من جزيرة العرب ولا يمكّنون من سُكْناها

[٣٤٠٥] **قوله:** [1] كما يأتي[2]: شرحاً صـ٤٢٤[3]. ١٢

مطلب في تمييز أهل الذمّة في المَلْبَس

[٣٤٠٦] **قوله:** [4] فلا بأس به[5]: وراجع "الأشباه"[6]. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": قال في "النهر": والخلاف في غير جزيرة العرَب، أمّا هي فيمنعـون من قُراها أيضاً؛ لخبر: ((لا يجتمع دينان في جزيرة العرب)) اهـ. قلت: الكـلام في الإحداث مع أنّ أرض العرب لا تقرّ فيها كنيسةٌ ولو قديمةً فضلاً عن إحداثها؛ لأنّهم لا يُمكّنون من السُّكنَى بها للحديث المذكور كما يأتي.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: هدم... إلخ، ١٢/٧٤٦، تحت قول "الدرّ": ولو قرية في المختار.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الجهاد، فصل في الجزية، ١٢/٧٦١-٧٦٢.

(٤) في "ردّ المحتار": قال في "الذخيرة": إذا دخل يهودي الحَمّام إن خدمه المسلمُ طمَعاً في فُلوسه فلا بأس به، وإن تعظيماً له فإن كان ليَميل قلبُه إلى الإسلام فكذلك، وإن لَم يَنو شيئاً مما ذكرنا كُرِه، وكذا لو دخل ذميّ على مسلم فقام له ليَميل قلبُـه إلى الإسلام فلا بأس، وإن لَم ينو شيئاً أو عظّمه لغناه كره اهـ. قال الطرَسوسـي: وإن قام تعظيماً لذاته وما هو عليه كفر؛ لأنّ الرضى بالكفر كفرٌ، فكيف بتعظيم الكفر.

(٥) "الردّ"، مطلب في تمييز... إلخ، ١٢/٧٦١، تحت قول "الدرّ": وينبغي أن يلازم الصغار.

(٦) "الأشباه"، الفنّ الثالث، الجمع والفرق، أحكام الذمّي، صـ٢٨٠، وانظر "غمـز عيون البصائر"، الفنّ الثالث، أحكام الذمي، ٣/٨٨.

[٣٤٠٧] قال: [١] أي: "الدرّ": و"السِّير الكبير"[٢]:

لكنّي رأيت في بيوع "جواهر الأخلاطي"[٣] عن الإمام السغناقي: (أنّ "الجامع الصغير" آخر تصانيفه)، فليراجع وليحرّر. ١٢

---

(١) في "الدرّ": و"السيرُ الكبير" آخرُ تصنيف محمّد رحمه الله تعالى.

(٢) "الدرّ"، كتاب الجهاد، فصل في الجزية، ١٢/٧٦٢.

(٣) "جواهر الأخلاطي"، كتاب البيوع، فصل في جواز البيع وفساده، صـ٨٢.

باب المرتدّ

[٣٤٠٨] قوله: [(١)] قلت: ويظهر[(٢)]:

وانظر ما علّقناه على "ط"، ج٢، صـ٤٧٨[(٣)]. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": كفّر الحنفيّةُ بألفاظ كثيرة وأفعالٍ تَصدُر من المتهتِّكين لدلالتها على الاستخفاف بالدّين كالصّلاة بلا وضوء عَمْداً، بل بالمواظبة على ترك سنّة استخفافاً بها بسبب أنّه فعَلها النبيّ صلّى الله عليه وسلّم زيادةً أو استقباحِها كمن استقبح من آخَر جَعْل بعض العمامة تحت حلقه أو إحفاء شاربه اهـ. قلت: ويظهر من هذا: أنّ ما كان دليل الاستخفاف يكفر به وإن لَم يقصد الاستخفافَ؛ لأنّه لو توقّف على قصده لَما احتاج إلى زيادة عدَم الإخلال بما مرّ؛ لأنّ قصد الاستخفاف مُناف للتصديق.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، ١٣/٨، تحت قول "الدرّ": من هزل بلفظ كفر.

(٣) علّق الإمام أحمد رضا -رحمه الله تعالى- على "ط": كتاب الجهاد، باب المرتد، ٤٧٨/٢:

قوله: فإن تحقّق منه كفر وإلاّ فلا:

أقول: نعم تتفاوت الموجبات في ذلك فمنها ما يستوي فيه الجانبان ولا يثبت الاستخفاف إلاّ بدليل كمن حكى ما كان النبيّ صلى الله عليه وسلّم من قلّة مبالات (بالتحمّل) بالتحمّل الظاهري فقد تصير ثيابه (وسخة) ونسخه فحكاية ذلك إمّا على طريق الملقى له صلى الله تعالى عليه وسلّم كما ذكرنا أو إظهار أنّ الدنيا لا تصلح للالتفات أو غير ذلك من المقاصد الحسنة فهو محمود وإن حكى ذلك أزلاء به صلّى الله تعالى عليه وسلّم كفر ولا يعلم ذلك إلاّ من خارج ومنها ما يترجّح فيه جانب (جانب) الاستخفاف، فيحكم به ما لَم يدلّ دليل على خلافه كإلقاء المصحف في القاذورات وكشف السوءة عند ذكر النبي صلّى الله تعالى عليه وسلّم، فأتقن هذا الأصل (عندنا)=

[٣٤٠٩] **قوله:** ويظهر من هذا: أنّ ما كان دليل الاستخفاف يكفر به وإن لَم يَقصِد[1]: أي: عندنا، لا عنده سبحانَه وتعالى. ١٢

مطلب في حكم منكر الإجماع

[٣٤١٠] **قوله:** كتابُ "الإعلام في قواطع الإسلام" لابن حجَر المكّي، ذكر فيه المكفّرات عند الحنفيّة والشّافعية[2]: بل والمالكية والحنبلية جميعاً. ١٢

مبحث في اشتراط التبرّي مع الإتيان بالشهادتين

[٣٤١١] **قوله:** [3] كما صرّح به الشافعيّة[4]:

أقول: أي: لا حاجة إلى الاستناد بالشّافعية وصرّح في كتب المذهب، ففي "جامع الفُصولَين" صــ٢٩٨[5]: (لو أتى بكلمة الشهادة على وجه العادة

= تنفعك (تنفك) في الجزئيات والله تعالى أعلم، وانظر ما في "ردّ المحتار"، ج٣، صــ٤٣٨.

(انظر "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، ٨/١٣، تحت قول "الدر": من هزل لفظ كفر).

(هامش "ط"، صــ٢٣٥-٢٣٦).

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، ٨/١٣، تحت قول "الدرّ": من هزل بلفظ كفر.

(٢) المرجع السابق، مطلب في حكم... إلخ، صــ١١، تحت قول "الدرّ": بل أُفرِدت بالتآليف.

(٣) قال العلاّمة الشامي قدّس سرّه: وإنّما اكتفى عليه الصّلاة والسّلام بالشّهادتين؛ لأنّ أهل زَمنه كانوا منكِرين لرِسالته أصلاً كما يأتي، ثُمّ اعلم أنّه يؤخذ من مسألة العِيسوي أنّ من كان كفرُه بإنكار أمر ضروريّ كحرمة الخمر مثلاً أنّه لا بدّ من تبرّئه مما كان يعتقده؛ لأنّه كان يقرّ بالشهادتين معه فلا بدّ من تبرّيه منه كما صرّح به الشافعيّة.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، ٢٦/١٣، تحت قول "الدرّ": وفي الخامس... إلخ.

(٥) "جامع الفصولين"، الفصل الثامن والثلاثون، ٢١٦/٢.

لَم ينفَعه ما لَم يرجع عمّا قال؛ إذ لا يرتفع بها كفره) اهـ. بل قد تقــدّم آنفــاً صـــ٤٤٢[1] في نفس الشرح عن "البزازية". ١٢

مطلب: أجمعوا على كفر فرعون

[٣٤١٢] **قوله:** [2] أجمعوا على كفر فرعون[3]:

وأنا رأيت في "الفتوحات المكّية"[4] بعَينِي تصريحه رضي الله تعالى عنه بأنّ فرعون مخلّد في النّار. ١٢

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، ١٣/١٩-٢٠.

(٢) في "ردّ المحتار": أجمعوا على كُفر فرعون كما رواه الترمذي في تفــسيره في ســورة يونس وإن خالف في ذلك الإمامُ العارف المحقّق سيّدي محيي الدّين بن عربي في كتابه "الفتوحات"، قال العلاّمة ابن حجر في "الزّواجر": فإنّا وإن كنّا نعتقد جلالةَ قائلــه فهو مردود، فإنّ العصمة ليست إلاّ للأنبياء مع أنّه نقل عن بعض كتُبه أنّه صرّح فيها بأنّ فرعون مع هامانَ وقارونَ في النّار، وإذا اختلف كلامُ إمام فيؤخذ بما يوافق الأدلةَ الظاهرة، ويُعرَض عمّا خالفها.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، مطلب: أجمعوا على كفر فرعون، ١٣/٣٣، تحت قول "الدرّ": وتوبة اليأس مقبولة دون إيمان اليأس.

(٤) "الفتوحات المكية"، الباب الثاني والستون، ١/٦٧٥: للشيخ محيي الدين محمّد بــن علي بن محمّد المعروف بابن العربي الطائي المالكي (ت٦٣٨هـ).

("كشف الظنون"، ٢/١٢٣٨، "معجم المؤلفين"، ٣/٥٣١).

مطلب في إحياء أبوي النبيﷺ بعد موتهما

[٣٤١٣] قوله: [١] كان قبل علمه[٢]:

بل قاله تَسلِيةً لقلب الأعرابي شفقةً على إيمانه فأطلق الأب وأراد العمّ -إن شاء الله تعالى- وهو أبو طالب، وهذا شائعٌ في كلام العرَب، إذ قال لأبيه آزَرَ[٣]، وإنّما آزَر عمُّه. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وكان عيسى عليه السّلام يُحيي الموتى، وكذلك نبيُّنا ﷺ أحيَى الله تعالى على يديه جماعةً من الموتى، وقد صحّ أنّ الله تعالى ردّ عليه ﷺ الشّمسَ بعد مَغيبها حتّى صلّى عليٌّ كرّم الله وجهَه العصر، فكما أُكرِم بعود الشّمس والوقتِ بعد فواته فكذلك أُكرِم بعود الحياة ووقت الإيمان بعد فواته، وما قيل-: إنّ قوله تعالى: ﴿وَلَا تُسْـَٔلُ عَنْ أَصْحَـٰبِ ٱلْجَحِيمِ﴾ [البقرة: ١١٩]: نزل فيهما- لَم يصحّ، وخبرُ مسلم: ((أبي وأبوك في النّار))كان قبل علمه.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، مطلب في إحياء أبوي النبيﷺ بعد موتِهما، ٤٣/١٣، تحت قول "الدرّ": وتوبة اليأس مقبولة دون إيمان اليأس.

(٣) هو عمّ إبراهيم بن تارح أي: "تارخ" كما يقول أهل الكتاب بالخاء المعجمة، بن ناخور بن ساروع بن أرغو. قال الضحاك عن ابن عباس: إنّ أبا إبراهيم لَم يكن اسمه آزر، وإنّما كان اسمه تارح، وقال الزجاج: لا خلاف بين النسّابين أنّ اسم والد إبراهيم تارح، قال الرازي: إنّ آزر اسم لعمّ إبراهيم عليه السّلام، وجاء إطلاق الأب على العمّ. ("التفسير الكبير"، ٣٣/٥، "روح المعاني"، ٢٥٢/٧، "التفسير القرطبي"، ١٧/٤-١٨، "تفسير ابن كثير"، ٢٥٨/٣).

[٣٤١٤] **قال:** [١] أي: "الدرّ": للشّيخ محيي الدّين بن العربي[٢]:

قلت: ومن المعتقدين في جنابه المنيع بالشأن الرفيع من علماء "الهند" وعرفائه شيخ مشايخنا في العلوم الظاهرية مولانا بحر العلوم ملك العلماء أبو العياش محمّد عبد العليّ ذو الفضل الجلي والقدر العلي لكهنوي رزاقي من أجلّ فضلاء "الهند" وأوليائه، فإنّه رحمة الله عليه في كتابه "فواتح الرحموت" يعبّر عنه قدّس سرّه العزيز بفصّ الولاية الولاية المحمّدية عليه ألف ألف صلاة وتحية، وحضرت تاج الكملاء، ورأس النبلاء، وارث الأنبياء الكرام أباً عن جدّ وكابراً عن كابر جدّ حضرة شيخنا المرشد الكريم علماً ونسَباً وطريقةً سيّدنا الشريف حمزة[٣] أعاذنا الله ببركاته من شرّ كلّ هُمَزة لُمَزة، فإنّه -روّح الله روحه- بدأ مثنويه الشريفة بمدحه الأسنَى، وأبدع فيه وأكثر حتّى بلغ المبلغ الأقصى، فالحقّ ما قال

---

(١) في الشرح: وفي "المعروضات" المَزبُورة ما معناه: أنّ من قال عن "فُصوص الحِكَم" للشّيخ محيي الدّين بن العربي: إنّه خارج عن الشّريعة، وقد صنّفه للإضلال، ومن طالَعه ملحدٌ، ماذا يلزمه؟ أجاب: نعم، فيه كلمات تباين الشريعةَ، وتكلّف بعض المتصلّفين لإرجاعها إلى الشّرع، لكنّا تيقنّا أنّ بعض اليهود افتراها على الشيخ قدّس الله سرّه، فيجب الاحتياط بترك مطالعة تلك الكلمات، وقد صدَر أمرٌ سلطانيٌّ بالنّهي؛ فيجب الاجتناب من كلّ وجه.

(٢) "الدرّ"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، ١٣/٥٩.

(٣) هو حمزة بن أحمد بن عليّ الدمشقي الشافعي الشريف عزّ الدين (ت٨٧٤هـ)، من تصانيفه: "طبقات النحاة واللغويين"، "فضائل بيت المقدس".

("معجم المؤلفين"، ١/٦٥٤، "هدية العارفين"، ١/٣٣٧).

فيه الإمام العلاّمة السُّيوطي من اعتقاد ولايته وتحريم النظر في كتُبه للعامّة.

وكذلك من أعظم المعتقدين في جنابه والمثنين على خدّام بابه الإمام الحافظ المحدّث البرزلي[1] وقد قرأ عليه "فصوصه"[2] و"فتوحاته"، والإمام شيخ الإسلام سراج الدّين المخزومي الشامي[3]، والإمام الشهير الشيخ كمال الدين الزملكاني[4] وقد شرح "فصوصه"، والإمام الشيخ قطب الدّين الحمَوي[5] قال: (وجدته في العلم والزُّهد والمعارف بَحراً لا ساحل له).

---

(١) أبو القاسم بن أحمد بن محمد البلوي القيرواني المالكي الشهير بـــالبرزلي (ت٨٤٤هـ). من تصانيفه: "الفتاوى"، "الديوان الكبير" في الفقه. ("الأعلام"، ١٧٢/٥).

(٢) "فصوص الحكم": للشيخ محيي الدين أبي عبد الله محمد بن عليّ بن محمد المعروف بـــابن عربي (ت٦٣٨هـ). ("كشف الظنون"، ١٢٦١/٢، "معجم المؤلفين"، ٥٣١/٣).

(٣) هو عمر بن موسى بن الحسن سراج الدين أبو حفص القرشي المخزومي، فقيه شافعي (ت٨٦١هـ). من تصانيفه: "روضات الناظرين"، "الشبهة العلية".
("معجم المؤلفين"، ٥٨٠/٢، "الأعلام"، ٦٨/٥).

(٤) هو كمال الدين محمد بن عليّ بن عبد الواحد الأنصاري المعروف بـــابن الزملكـــاني (ت٧٢٧هـ) فقيه انتهت إليه رياسة الشافعية في عصره. من مؤلفاته: "دلائل العجائز"، "شرح فصوص الحكم"، "وفيات الأعيان" في التأريخ والتراجم.
("الأعلام"، ٢٨٤/٦، "هدية العارفين"، ١٤٦/٢).

(٥) هو عليّ بن أحمد بن محمد أبو الحسن قطب الدين الحموي المعروف بـــــالكيزواني (ت٩٥٥هـ) صوفي شاذلي. من تصانيفه: "المقامات"، "آداب الأقطاب".
("هدية العارفين"، ٧٤٥/١، "الأعلام"، ٢٥٨/٤).

والشيخ صَلاح الدّين الصَّفَدي[1] في "تأريخ علماء المصر" وقد شهد له أنّ علومه من العلوم اللّدنّية، والعلاّمة الشهير الشيخ قُطب الدّين الشيرازي قال: (كان كاملاً في العلوم الشّرعية والحقيقية ولا يقدح فيه إلاّ من لَم يفهم كلامه ولَم يؤمن به).

والإمام مؤيّد الدّين الخُجَنْدي قال: (ما سَمعنا بأحد من أهل الطريق اطّلع على ما اطّلع عليه الشيخ)، والإمام الأجلّ الأبْجل شيخ الشيوخ شِهاب الحقّ والدّين السُّهْروَردي[2] قال مثل ذلك، وقال فيه: (إنّه بحر الحقائق)، والشيخ كمال الدّين الكاشي[3] قال: (إنّه الكامل المحقّق صاحب الكمالات والكرامات)، والإمام الشهير فخر الدّين الرازي قال: (كان وليّاً عظيماً).

---

(١) هو خليل بن أيبك بن عبد الله الصفدي الشافعي "صلاح الدين أبو الصفاء" (ت٧٦٤هـ). من تصانيفه: "الوافي بالوفيات"، "نكت الهميان".

("معجم المؤلفين"، ١/٦٨٠، "الأعلام"، ٢/٣١٥).

(٢) عمر بن محمد بن عبد الله شهاب الدين، أبو حفص السهروردي الشافعي (ت٦٣٢هـ) صوفي، فقيه، مشارك في بعض العلوم، من تصانيفه: "بهجة الأبرار" في مناقب الغوث الأعظم، "بغية البيان في تفسير القرآن". ("معجم المؤلفين"، ٢/٥٧٥).

(٣) هو جمال الدين عبد الرزاق بن كمال الدين أحمد بن محمد الكاشي (ت٧٣٠هـ). صوفي مفسر من العلماء، من تصانيفه: "السراج الوهاج" في التفسير، "شرح فصوص الحكم" لابن العربي. ("الأعلام"، ٣/٣٥٠، "هدية العارفين"، ١/٥٦٧).

والإمام العارف بالله عبد الله بن أسعد اليافعي[1] صرّح بولايته العظمى أي: في غير "مرآة الجنان"[2]، وشيخ الإسلام الشيخ العارف بالله زكريا الأنصاري في "شرح الروض"[3]، والإمام محمّد المغربي الشاذلي شيخ الإمام السُّيوطي قال: (إنّه مربّي العارفين كما أنّ الجُنَيد[4] مربّي المريدين).

والإمام بدر الدين بن جماعة[5] وقد شرح "فصوصه"، والشيخ شَمس

---

(١) هو عفيف الدين عبد الله بن أسعد بن عليّ اليافعي الشافعي (ت٧٦٨هـ). صوفي، شاعر، مشارك في الفقه والعربية. من تصانيفه: "الدرّ النظيم" في فضائل القرآن، "روض الرياحين". ("هدية العارفين"، ١/٤٦٥-٤٦٦، "معجم المؤلفين"، ٢/٢٢٩-٢٣٠).

(٢) "المرآة الجنان وعبرة اليقظان": لعبد الله بن أسعد اليافعي الشافعي (ت٧٦٨هـ).
("كشف الظنون"، ٢/١٦٤٧، "معجم المؤلفين"، ٢/٢٢٩-٢٣٠).

(٣) "شرح روض الطالب": لشيخ الإسلام زكريا بن محمد بن أحمد الأنصاري الشافعي (ت٩٢٦هـ). ("معجم المؤلفين"، ١/٧٣٣).

(٤) هو أبو القاسم الجنيد بن محمد بن الجنيد البغدادي الصوفي (ت٢٩٧هـ)، قال أحد معاصريه: ما رأت عيناي مثله، الكتبة يحضرون مجلسه لألفاظه والشعراء لفصاحته، والمتكلمون لمعانيه، وهو أوّل من تكلّم في علم التوحيد بـ "بغداد". من مؤلفاته: "المقصد إلى الله تعالى"، "معاني الهمم" في الفتاوى الصوفية.
("الأعلام"، ٢/١٤١، "معجم المؤلفين"، ١/٥٠٨).

(٥) بدر الدين بن محمد بن بدر الدين المقدسي الحنفي (ت١١٧٨هـ) فقيه، من آثاره: "النور الوضاح ونجاة الأرواح" في الأدعية، "الفتاوى البدرية".
("معجم المؤلفين"، ١/٤٢٣).

الدّين قاضي القضاة الخُونَجي[1] وقد كان يخدمه كالعبد، وكذلك قاضي القضاة المالكي في عصره وقد زوّجه ابنتَه وتبع طريقته، والإمام الأجلّ العارف بالله سلطان العلماء عزّ الدّين بن عبد السلام.

وشيخ الإسلام سراج الدّين البلقيني[2] والشيخ الإمام الأجلّ المجمع على جلالته تقيّ الدّين أبو الحسن علي بن عبد الكافي السُّبكي كانا من المنكرِين على الشّيخ فرجعا إلى الحقّ لَمّا رأيا الفجرَ ساطعاً حتّى قال البلقيني: (تَحقَّقتُ بمعرفة ما هو عليه من الحقّ ووافقت الجمّ الغفير المعتقدين له من الخلق وحَمِدت الله عزّ وجلّ إذا لَم أكتب في ديوان الغافلين عن مقامه الجاحدين لكراماته وأحواله)، وقال السُّبكي: (كان الشيخ آيةً من آيات الله تعالى وإنّ الفضل في زمانه رمى بمقاليده إليه)، وقال: (لا أعرف إلاّ إيّاه).

والإمام الحافظ عماد الدّين بن كثير[3] قال: (قد أنكَر قومٌ عليه فوقعوا

---

(١) هو أفضل الدين محمد بن ناماور بن عبد الملك قاضي القضاة، أبو عبد الله الشافعي (ت٦٤٦هـ). من مؤلفاته: "أدوار الحميات" في الطبّ، "الموجز" في المنطق.
("هدية العارفين"، ١٢٣/٢، "شذرات الذهب"، ٣٦٢/٥).

(٢) هو عمر بن رسلان بن نصير سراج الدين، أبو حفص الكناني البلقيني الشافعي، (ت٨٠٥هـ) محدث، حافظ، فقيه، مجتهد من مؤلفاته: "العرف الشذي" شرح "الترمذي"، "التدريب". ("هدية العارفين"، ٧٩٢/١، "معجم المؤلفين"، ٥٥٨/٢).

(٣) هو إسماعيل بن عمرو بن كثير الدمشقي الشافعي المعروف بـابن كثير عماد الدين أبو الفداء (ت٧٧٤هـ) محدّث، مؤرخ، فقيه. من تصانيفه: "البداية والنهاية" في التأريخ، "الفصول" في سيرة الرسول. ("الدرر الكامنة"، ٣٧٣/١-٣٧٤، "معجم المؤلفين"، ٣٧٣/١).

في المهالك)، والإمام الحافظ خاتم الحفّاظ جلال الدّين السُّيوطي وقد صنّف في الذبّ عنه كتاباً مستقلاً، والشيخ أبو طاهر المزني الشاذلي قال: (إنّه رجل كاملٌ بإجماع المحقّقين).

والشيخ العارف بالله سيّدي عبد الوهّاب الشّعراني[1] في كثير من كتبه وكلّ ما نقلنا إلى هاهنا فهو من كتابه الجليل الباهر "اليواقيت والجواهر"[2] إلاّ قول شيخ الشيوخ: (إنّه بحر الحقائق)، فإنّه من النفحات.

والإمام العارف بالله نور الدّين الجامي[3]، وعلاّمة الوجود المفتي أبو السُّعود، والشيخ المدقّق محمّد بن علي الحصكفي الدّمشقي الشّارح العلاّمة، والعارف بالله السيّد الأجلّ زورق، والعارف بالله الشيخ المناوي، والسيّد العلاّمة الطحطاوي محشّي هذا الكتاب وهذا السيّد العلاّمة الفاضل الشامي كذلك.

---

(١) هو عبد الوهاب بن أحمد بن عليّ بن أحمد الشعراني الشافعي الشاذلي (ت٩٧٣هـ) فقيه، محدث، أصوليّ، صوفي. من تصانيفه الكثيرة: "كشف الغمّة عن جميع الأمّة" في الحديث، "الأنوار القدسية". ("معجم المؤلفين"، ٢/٣٣٩، "هدية العارفين"، ١/٦٤١).

(٢) "اليواقيت والجواهر"، الجزء الأوّل، صـ١٠-١٥.

(٣) هو أبو البركات عبد الرحمن بن أحمد بن محمد نور الدين الشيرازي المشهور بالجامي (ت٨٩٨هـ). من مؤلفاته: "شرح فصوص الحكم" للشيخ الأكبر، "الفوائد الضيائية في شرح الكافية" لابن حاجب.

("معجم المؤلفين"، ٢/٧٧، "هدية العارفين"، ١/٥٣٤).

وقد نَهى شيخ الإسلام الإمام الأجلّ شيخَ الإسلام النووي عن الطعن فيه وقال: (الذي عندنا أنّه يحرُم على كلّ عاقل أن يسيء الظنّ بأحد من أولياء الله عزّ وجلّ... إلخ).

وبالجملة قد جلّ عنيانه وبهر شأنه وظهر مكانه حتّى أنّ الإمام الحافظ شَمس الدين الذهبِي[1] مع ما عهد منه من شدّة الإنكار على أولياء الله تعالى -سامحنا الله وإيّاه بجاههم- عنده لَمّا سئل عن قوله رضي الله تعالى عنه في "الفصوص": (إنّه ما صنعه إلاّ بإذن الحضرة النبويّة عليه أفضل الصّلاة والتحيّة)؟ قال: (ما أظنّ أنّ مثل هذا الشيخ يكذب أصلاً) اهـ. نقلهما أيضاً في "اليواقيت"[2].

ما لي أعدّد الأسْماء وقد وقع إجماع الأولياء ومحقّقي العلماء على جلالة قدره ونَباهة أمره، وأنّه هو الإمام المطلق الحقّ المحقّق الذي لَم يكن في زمنه مثله ولَم يأت بعده إلاّ ما شاء الله تعالى وهذا الشيخ العارف أبو طاهر الشاذلي قد أسْمعناك قوله: (إنّه كاملٌ بإجماع المحقّقين)، وقال العلاّمة الفيروزآبادي: (لَم يزل الناس منكبين على الاعتقاد في الشيخ وعلى كتابة مؤلّفاته... إلخ)، وقال: (قد أخرج الشيخ هذه العلوم بـ"الشام" ولَم ينكر عليه أحدٌ من علمائها)[3].

---

(١) محمد بن أحمد بن عثمان الحافظ شمس الدين، أبو عبد الله الشافعي الذهبي محدّث، مؤرّخ (ت٧٤٨هـ)، من مصنّفاته: "طبقات الحفاظ"، "كتاب الكبائر".

("هدية العارفين"، ٢/١٥٤، "معجم المؤلفين"، ٣/٨٠).

(٢) "اليواقيت والجواهر"، الفصل الأوّل ، ١/١١.

(٣) "اليواقيت والجواهر"، الفصل الأوّل، ١/١٠-١٢.

وقال: (ما أنكر على الشيخ إلاّ بعض الفقهاء القحّ الذين لا حظّ لهم في شرب المحقّقين، وأمّا جُمهور العلماء والصوفية فقد أقرّوا بأنّه إمام أهل التحقيق والتوحيد وأنّه في العلوم الظاهرة فريدٌ وحيدٌ).

قال: (كان الشيخ بَحراً لا ساحل له، ولَمّا جاور بـ "مكّة" -شرّفها الله تعالى- كان البلد إذ ذاك مَجمع العلماء والمحدّثين وكان الشيخ هو المشار إليه بينهم في كلّ علمٍ تكلّموا فيه وكانوا كلّهم يتسارعون إلى مَجلسه ويتبرّكون بالحضور بين يديه ويقرؤون عليه تصانيفه)[1].

وقال الإمام سراج الدِّين المخزومي: (قد وقف على ما في "الفتوحات" وغيرها من كتبه نحو من ألف عالم وتلقّوها بالقبول، وشاعت كتبُه في الأمصار، وقرأت متناً وشرحاً في غالب البلاد، وتغالى الناس قديماً وحديثاً في شرائها ونسخها، وتبرّكوا بها وبمؤلّفها)، قال: (وكان أئمّة عصره من علماء "الشام" و"مكّة" يعتقدونه ويأخذون عنه ويعدّون أنفسهم في بحر علمه كَـ لاَ شيء، وهل ينكر على الشيخ إلاّ جاهلٌ أو معاندٌ)[2]. قال: (وقد كان الشيخ بـ"الشام" وجَميع علمائها تتردّد إليه ويعترفون له بجلالة المقدار وأنّه أستاذ المحقّقين من غير إنكار)[3]. وتقدّم[4] قول الإمام السِّراج البلقيني: (واقفت الجمّ الغفير المعتقدين

---

(١) "اليواقيت والجواهر"، ١/١٣.

(٢) "اليواقيت والجواهر"، ١/١٢.

(٣) "اليواقيت والجواهر"، ١/١٣.

(٤) في هذه المقولة، وانظر "اليواقيت"، ١/١٤.

له)، وقد سئل الإمام بدر الدّين بن جماعة عنه فقال: (ما لكم ولرجل قد أجْمع الناس على جلالته) اهـ[1]. ١٢

مطلب في حال الشيخ الأكبر سيّدي محيي الدّين بن عربيّ نفعنا الله تعالى به

[٣٤١٥] **قوله:** [2] وهي: اعتقادُ ولايته وتحريْمُ النظر... إلخ[3]:

---

(١) انظر "اليواقيت"، ١/١٤.

(٢) في "ردّ المحتار": وللحافظ السُّيوطي رسالةٌ سَمّاها "تنبيه الغبيّ بتبرئة ابن عربي" ذكر فيها أنّ الناس افترقوا فيه فرقتين: الفرقة المصيبة تعتقد ولايتَه، والأخرى بخلافها، ثُمّ قال: والقول الفصل عندي فيه طريقةٌ لا يرضاها الفِرْقتان، وهي: اعتقادُ ولايته وتحريمُ النظر في كُتبه، فقد نقل عنه أنّه قال: نحن قومٌ يحرُم النظرُ في كُتبنا، وذلك أنّ الصُّوفيّة تواطؤوا على ألفاظ اصطلحوا عليها، وأرادوا بها معانيَ غير المعاني المتعارفة منها بين الفقهاء، فمن حَمَلها على معانيها المتعارفة كَفر، نصّ على ذلك الغزالي في بعض كتبه، وقال: إنّه شبيه بالمتشابه في القرآن والسنّة كالوجه واليد والعين والاستواء، وإذا ثبت أصلُ الكتاب عنه فلا بدّ من ثبوت كلّ كلمة؛ لاحتمال أن يَدُسّ فيه ما ليس منه من عدوّ أو مُلحِدٍ أو زِنديق، وثبوت أنّه قصَد بهذه الكلمة المعنى المتعارَف، وهذا لا سبيل إليه، ومن ادّعاه كفر؛ لأنّه من أمور القلب التي لا يطّلع عليها إلاّ الله تعالى، وقد سأل بعضُ أكابر العلماء بعض الصُّوفيّة: ما حملكم على أنّكم اصطلحتم على هذه الألفاظ التي يستشنع ظاهرها؟ فقال: غَيرةً على طريقنا هذا أن يدَّعيه من لا يُحسنه ويدخل فيه من ليس أهلَه، والمتصدِّي للنظر في كتبه أو إقرائها لَم يَنصَح نفسَه ولا غيرَه من المسلمين، ولا سيّما إن كان من القاصرين عن علوم الظّاهر؛ فإنّه يَضِلّ ويُضِلّ، وإن كان عارفاً فليس من طريقتهم إقراءُ المريدين لكتبِهم، ولا يؤخذ هذا العلم من الكتب.

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب في حال... إلخ، ١٣/٦١، تحت قول "الدرّ": فيجب الاحتياط... إلخ.

أقول: سبقه شيخ مشايخه العلاّمة مجد الدّين الفيروزآبادي رحمه الله تعالى إلى ضدّ ذلك، وشدّد النّكير على من حرّم النظَر في كتُبه حتّى يحكم عليه بالكُفر والعِناد والتعصّب كما نقله عنه في "اليواقيت والجواهر"[(١)].

ولا يخفى ما فيه عن التحامل الشديد، والذي يظهر لي أنّ الرجل إمّا أن يكون من الكاملين المتضلّعين من علم الفريقين العارفين باصطلاحات القوم المميِّزين بقوة مَداركهم من الصحيح والمدسُوس، والخالص والمغشُوش، فهذا يباح له النظر في كتُبه رضي الله تعالى عنه قطعاً، فإنّه في حقّه نفعٌ بلا دفع وخيرٌ بلا ضَيْر، أو لا يكون كذلك، فإمّا أن يكون محكم الاعتقاد في حضرة الشيخ بحيث لا تزعجه الظنونُ ولا تزعزعه الأوهامُ أوْ لا.

على الثانِي لا يجوز له النظر؛ لأنّه إذا وجد فيها ما هو مخالفٌ للشريعة الغَرّاء، إمّا في الواقع بأن كان مدسوساً عليه رضي الله تعالى عنه، أو في نظر ذاك الناظر القاصر لقصوره عن مَدارك القوم وجَهْلة لمصطلحاتهم، ولَم يكن محكم الاعتقاد فِي جنابه حَمله ذلك شدّة انحلال عقيدته فيه وتارةً إلى ما يهلكه ويرويه من بعضه حضرة الشيخ والطعن عليه وقد قال الله تعالى: ((ومن عادى لي وليّاً آذنتُه بالحرْب)) رواه البخاري[(٢)] عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه عن النبِي صلّى الله تعالى عليه وسلّم عن ربّه عزّ وجلّ.

---

(١) انظر "اليواقيت والجواهر"، الفصل الأوّل في بيان نبذة من أحوال الشيخ محيي الدين رضي الله عنه، ١/١٠-١٥.

(٢) أخرجه البخاري، (٦٥٠٢)، كتاب الرقاق، باب التواضع، ٤/٢٤٨.

وعلى الأوّل إمّا أن يكون قد أحكم العقائد الإسلامية والتصديقات الحَقّة الإيقانية بحيث لا يصدّه عنها صادٌّ ولا يردّه عنها رادٌّ أوْ لا.

على الثاني لا يحلّ له النظر أيضاً؛ لأنّه لَمّا كان محكم العقيدة في حضرة الشيخ ضعيف الثبات على العقائد الحَقّة، فربّما يتبعه في المدسوس أو فيما يفهم بجَهْله من كلامه المتقاصي عن إفهام العلماء فضلاً عن العوامّ السُّفهاء فيزلّ ويَضِلّ.

وعلى الأوّل فلا مانع أيضاً من النظَر واستفاضة ما هُنالك من زَواهـــر الدُّرَر والجواهر الغُرَر، فإنّه كلّما رأى ما ظنّه على خلاف الشّرع عصمته قوّة إيْمانه عن الاعتقاد بما يفهم من ظاهره وصحّة اعتقاده في حضرة الشيخ عن نسبة تلك العظائم إلى جنابه، وتيقّن أنّ ذلك إمّا مدسوسٌ أو كالمتشابهات القرآنية والحديثية فينتفع بما فيها من العلوم الغَزيرة الكبيرة الجليلة التي لا توجد في غيرها، ولا يتضرّر كما تضرّر غيره، والله الهادي والموفّق للصّواب. ١٢

[٣٤١٦] **قوله:** [1] وذكر في محلّ آخر: سَمعتُ... إلخ[2]:

---

(١) في "ردّ المحتار": وذكر في محلّ آخر: سمعتُ أنّ الفقيه العالم العلاّمة عزّ الدين بن عبد السلام كان يطعَن في ابن عربي ويقول: هو زنديقٌ فقال له يوماً بعضُ أصحابه: أُريد أن تُرِيَني القُطْبَ، فأشار إلى ابن عربي، فقال له: أنت تطعَن فيه! فقال: حتّى أصـــون ظاهر الشرع أو كما قال اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، مطلب في حال الشيخ الأكبر... إلخ، ٦١/١٣، تحت قول "الدرّ": فيجب الاحتياط... إلخ.

هذه الحكاية على غير هذا الوجه في "اليواقيت"[(١)] مروية بسند صحيح، وفيها[(٢)]: (أنّ الذي رمى بذلك وليس الإمام العزّ بن عبد السّلام بل رجلٌ آخَر في مجلسه، نعم! سكت الإمام لكون المجلس مجلس من لا علم لهم بتلك المعارف). ١٢

[٣٤١٧] **قال:** [(٣)] أي: **"الدرّ"**: وسَحابٌ تتقاصى[(٤)]:

الذي في "اليواقيت"[(٥)]: (لا تتقاصى). لعلّه إنّما ظهر أي: فيضه هامر موجود مفيض ظاهر غير منتظر لا كسحاب تخلّيت والأنوار البعيدة. ١٢

---

(١) "اليواقيت والجواهر"، الفصل الأوّل في بيان نبذة من أحوال الشيخ محيي الدين رضي الله عنه، ١/١٥.

(٢) "اليواقيت والجواهر"، الفصل الأوّل، ١/١٥.

(٣) في الشرح:

إذا تغَلغل فكرُ المرء في طرَف   من علمه غَرِقت فيه خواطرُه

عُبابٌ لا تكدِّره الدِّلاء، وسَحابٌ تتقاصى عنه الأنواء، كانت دعوته تَخرِق السبع الطِّباق، وتفرّق بركاتُه فتملأُ الآفاق. في "ردّ المحتار": أي: أنّه سَحاب تتباعد عن مطَره وفَيضِه النجوم التي يكون المطر وقت طلوعها، أو تتباعد عنه عطايا الناس أي: لا تُشبِهه.

(٤) "الدرّ"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، ١٣/٦٣.

(٥) في نسختنا "اليواقيت" الفصل الأوّل، ١/١٠ هكذا: (سحابٌ لا يتقاصى).

مطلب في الساحر والزنديق

[٣٤١٨] **قوله:** [١] الزِّنديق... إلخ[٢]:

أقول: سيقول في هذه السطور[٣]: (أنّ المُلحِد لا يشترط فيه الإضمار). ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": قال العلاّمة ابن كمال باشا في رسالته: الزِّنديق في لسان العرب يُطلَق على من يَنفِي الباري تعالى، وعلى من يُثبِت الشريكَ، وعلى من يُنكِر حكمته، والفرقُ بينه وبين المرتدّ: العُموم الوجهي؛ لأنّه قد لا يكون مرتدّاً كما لو كان زِنديقاً أصليّاً غير منتقل عن دين الإسلام، والمرتدُّ قد لا يكون زِنديقاً كما لو تنصّر أو تَهوّد، وقد يكون مسلماً فيتزَندق، وأمّا في اصطلاح الشَّرْع فالفرق أظهرُ؛ لاعتبارهم فيه إبطانَ الكفر والاعتراف بنبوّة نبيّنا ﷺ على ما في "شرح المقاصد"، لكنّ القيد الثاني في الزنديق الإسلامي، بخلاف غيره.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، مطلب في الساحر والزنديق، ٦٩/١٣، تحت قول "الدرّ": وكذا الكافر بسبب الزندقة.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، مطلب في الفرق بين الزنديق والمنافق والدهري والملحد، ٦٩/١٣.

مطلب: حكم الدروز والتيامنة والنُّصيرية والإسماعيلية

[٣٤١٩] **قوله:** (١) لا يجعلهم في حكم المرتدّ لعدم التصديق... إلخ(٢):

أقول: عدم التصديق مع ادّعاء الإسلام والإقرار بالشّهادتين هو الذي جعلهم في حكم المرتدّ، والمسألة منصوص عليها في عامّة كتُب المذهب كـ"الهداية"(٣) و"الظهيرية" و"مجمع الأنهر"(٤) و"الهندية"(٥) و"الحديقة الندية"

---

(١) في "ردّ المحتار": هنا حكم الدروز والتيامنة، فإنّهم في البلاد الشامية يظهرون الإسلام والصوم والصلاة مع أنّهم يعتقدون تناسخ الأرواح وحلّ الخمر والزنا، وأنّ الألوهية تظهر في شخص بعد شخص، ويجحدون الحشر والصوم والصلاة والحجّ، ويقولون: المسمّى بها غيرُ المعنى المراد، ويتكلّمون في جناب نبينا ﷺ كلمات فظيعة، وللعلامة المحقّق عبد الرحمن العمادي فيهم فتوى مطوّلة، وذكر فيها: أنّهم ينتَحلون عقائدَ النُّصيريّة والإسماعيليّة الذين يلقّبون بالقَرامطة والباطنيّة الذين ذكرهم صاحب "المواقف"، ونقَل عن علماء المذاهب الأربعة أنّه لا يحلّ إقرارهم في ديار الإسلام بجزْية ولا غيرها، ولا تحلّ مُناكَحتُهم ولا ذبائحهم، وفيهم فتوى في "الخيرية" أيضاً فراجعها. والحاصل: أنّهم يَصدُق عليهم اسم الزّنديق والمنافق والملحِد، ولا يخفى أنّ إقرارهم بالشهادتين مع هذا الاعتقاد الخبيث لا يجعلهم في حكم المرتدّ لعدم التصديق، ولا يصحّ إسلام أحدهم ظاهراً إلاّ بشرط التّبرّي عن جميع ما يخالف دينَ الإسلام؛ لأنّهم يدّعون الإسلام ويُقرّون بالشّهادتين، وبعد الظفَر بهم لا تقبل توبتُهم أصلاً.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: حكم الدروز... إلخ، ١٣/٧٧، تحت قول "الدرّ": وتمامه فيه.

(٣) "الهداية"، كتاب كتاب السير، باب أحكام المرتدين، ٢/٤١١.

(٤) "مجمع الأنهر"، كتاب الصلاة، باب قضاء الصلوات، ٢/٢١٨.

(٥) "الهندية"، كتاب السير، الباب التاسع في أحكام المرتدين، ٢/٢٦٤.

وغيرها، ولكن سبحان من لا يزل ولا ينسى، وقد حقّقنا القول في هذا في رسالتنا "المقالة المسفرة عن أحكام البدْعة المسفرة". ١٢

[٣٤٢٠] **قال:** أي: "الدرّ": (والكُفر) كلّه (ملّةٌ واحدةٌ) خلافاً للشّافعي (فلو تَنصّر يَهوديّ أو عكسه تُرِك على حاله) ولَم يُجبَر على العَوْد[1]:

أقول: بل الإشارة بذلك حرامٌ فضلاً عن الجَبْر، فإنّه وإن يك نَهياً عن كفر فأمر بآخر، والعياذ بالله تعالى. ١٢

مطلب: لو تاب المرتدّ هل تعُود حَسناته

[٣٤٢١] **قوله:** [2] في كلّ... إلخ[3]:

كذا في "الهندية"[4]. ١٢

---

(١) "الدرّ"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، ٨٦/١٣.

(٢) في "ردّ المحتار": (قوله: تُحبس) لَم يذكر ضَرْبَها في ظاهر الرواية، وعن الإمام: أنّها تُضرب في كلّ يوم ثلاثةَ أسواط، وعن الحسن: تسعة وثلاثين إلى أن تَموت أو تُسلِم، وهذا قتل معنًى؛ لأنّ مُوالاة الضرب تُفضي إليه، كذا في "الفتح"، واختار بعضهم أنّها تضرب خمسة وسبعين سَوْطاً، وهذا مَيْلٌ إلى قول الثاني في نهاية التعزير، قال في "الحاوي القدسي": وهو المأخوذ به في كلّ تعزير بالضرب "نهر"، وجزم الزيلعي بأنّها تضرب في كلّ ثلاثة أيّام.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، مطلب: لو تاب المرتدّ هل تعود حسناته، ١٠٦/١٣، تحت قول "الدرّ": تحبس.

(٤) "الهندية"، كتاب السير، الباب التاسع في أحكام المرتدين، ٢٥٤/٢.

[٣٤٢٢] قال: أي: "الدرّ": (والمرتدّة) ولو صغيرة أو خنثى، "بحر". (تحبس) أبداً، ولا تجالس ولا تؤاكل، "حقائق". (حتّى تسلم، ولا تقتل)(١):

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

قلت: وهو العلّة، فإنّها تُبقى ولا تُفنَى، وقد شملت المرتدّ في أعصارنا وأمصارنا لامتناع القتل(٢).

[٣٤٢٣] قوله: (٣) قبل... إلخ(٤): لأنّ اللّحاق بدار الحَرْب كالموت، ولو ماتت كان لزوجها أن يتزوّج بأختها من ساعته فكذا هذا. ١٢

[٣٤٢٤] قوله: وإن عادت مسلمةً كان لها(٥):

---

(١) "الدرّ"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، ١٣/١٠٦.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب السير، الرسالة: المَحجّة المؤتمنة في آية الممتحنة، ١٤/٤٢١.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: وليس للمرتدّة التزوّجُ بغير زوجها) في "كافي الحاكم": وإن لَحِقت بدار الحرْب كان لزوجها أن يتزوّج أختَها قبل أن تنقضي عدّتُها، فإن سُبِيت أو عادت مسلمةً لَم يضُرّ ذلك نكاحَ الأخت، وكانت فيئاً إن سُبِيت وتُجبَر على الإسلام، وإن عادت مسلمةً كان لها أن تتزوّج من ساعتها اهـ. وظاهره: أنّ لها التزوّج بمن شاءت، لكن قال في "الفتح": وقد أفتى الدَّبوسي والصَّفار وبعض أهل "سمرقند" بعدم وقوع الفُرْقة بالرِّدّة ردّاً عليها، وغيرهم مشَوا على الظاهر، ولكن حكموا بِجَبْرها على تجديد النِّكاح مع الزوج وتُضرَب خمسة وسبعين سَوطاً، واختاره قاضيخان للفتوى.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، مطلب: لو تاب المرتدّ هل تعود حسناته، ١٣/١٠٧، تحت قول "الدرّ": وليس للمرتدة التزوج بغير زوجها.

(٥) المرجع السابق.

أقول: لأنّها صارت حربيةً إذا خرجتْ إلينا مسلمةً أو ذميّةً أو مستأمنةً ثُمّ أسلمت لا عدّة عليها كما صرّح ج٢، صـــ١٠١١[١]. ١٢

[٣٤٢٥] **قوله:** كان لها أن تتزوّج من ساعتها... إلخ[٢]:

إلاّ أن تكون حاملاً كما يظهر من ج٢، صـــ١٠١١[٣]. ١٢

[٣٤٢٦] **قوله:** وقد أفتَى الدَّبوسي والصَّفار وبعض أهل "سمرقند" بعدم وقوع الفُرْقة[٤]: فح لا حاجة إلى التجديد أيضاً. ١٢

[٣٤٢٧] **قوله:** [٥] ونفَوا المسلمين[٦]: الذي في "الفتح" طابع "مصر"، ج٤، صـــ٣٨٨[٧]: (وأبقوا المسلمين) وهو المطابق للواقع، فإنّ التتر لَم ينفـــوا المسلمين من "خُوارِزم"[٨]. ١٢

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدّة، ٣٣٦/١٠.

(٢) "ردّ المحتار"، ١٠٧/١٣، تحت قول "الدرّ": وليس للمرتدة التزوج بغير زوجها.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدّة، ٣٣٦/١٠.

(٤) "ردّ المحتار"، ١٠٧/١٣، تحت قول "الدرّ": وليس للمرتدّة التزوّج بغير زوجها.

(٥) في "ردّ المحتار": (قوله: وتكون قنّة للزوج بالاستيلاء) قال في "الفتح": قيل: وفي البلاد التِي استولى عليها التتر وأجْروا أحكامَهم فيها ونفَوا المسلمين كما وقع في خوارزم وغيرها إذا استولى عليها الزوج بعد الردة ملكها؛ لأنّها صارت دار حرب في الظاهر من غير حاجة إلى أن يشتريها من الإمام اهـ.

(٦) "ردّ المحتار"، ١٠٧/١٣-١٠٨، تحت قول "الدرّ": وتكون قنّة للزوج بالاستيلاء.

(٧) "الفتح"، كتاب السير، باب أحكام المرتدّين، ٣١٠/٥.

(٨) دولة قديمة نشأت في آسيا الوسطى على مجرى آمودريا الأسفل.

("المنجد" في الأعلام، صـــ٢٣٤).

[٣٤٢٨] **قوله:** إذا استولى عليها الزوجُ بعد الرِّدّة ملَكها[1]:

أقول: إذا نظر إلى أنّ الدّار صارت دار حربٍ فهل يملك فيها من دون إخراجها إلى دار الإسلام؟ حرِّر هذا، فإنّ الاحتراز شرط الملك. ١٢

[٣٤٢٩] **قال:** [2] أي: **"الدرّ"**: فيتبَعُه[3]:

وله ولد بين مرتدّ وكافرة يجعل مرتدّاً.

أقول: وكذا إن ولد بين كافر ومرتدّة. ١٢

[٣٤٣٠] **قوله:** [4] بخلاف أبويه[5]:

أقول: لعلّه وقع سهواً، فإنّ المرأة لا تقتل عندنا. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، مطلب: لو تاب المرتدّ هل تعود حسناته، ١٠٨/١٣، تحت قول "الدرّ": وتكون قنّة للزوج بالاستيلاء.

(٢) في المتن والشرح: (وكذا في) أمته (النصرانيّة) أي: الكتابيّة (إلاّ إذا جاءتْ به لأكثر من نصف حول منذُ ارتدّ) وكذا لنصفه؛ لعُلوقه من ماء المرتدّ، فيتبعه لقربه للإسلام بالجبر عليه.

(٣) "الدرّ"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، ١١٠/١٣.

(٤) في المتن والشرح: (زوجان ارتدّا ولَحِقا، فولدت) المرتدّةُ (ولَداً ووُلِد له) أي: لذلك المولود (ولَدٌ فظهر عليهم) جميعاً (فالولدان فَيء) كأصلهما (و) الولد (الأوّل يُجبَر) بالضرب (على الإسلام). في "ردّ المحتار": (قوله: والولد الأوّل يُجبَر بالضرب) أي: والحبس، "نهر"، أي: بخلاف أبويه فإنّهما يُجبَران بالقتل.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، مطلب: لو تاب المرتدّ هل تعود حسناته، ١١٧/١٣، تحت قول "الدرّ": والولد الأوّل يُجبر بالضرب.

مطلب في رِدّة الصبيّ وإسلامه

[٣٤٣١] **قوله:** (١) تكلّم بشيء... إلخ(٢):

أقول: هذا صريح البطلان، ففي "صحيح مسلم"(٣) عنه رضي الله تعالى عنه رجز يوم خيبر: ((أنا الذي سَمّتْني أمّي حَيدرَهْ... إلخ)).

ثُمّ رأيت الزُّرْقانِي ردّه كذلك في بيان إسلام علِيّ في المقـصد الأوّل ج١، صـ١٨٢(٤). ١٢

---

(١) في المتن والشرح: أنّه عليه الصّلاة والسّلام عرَض الإسلامَ على عليّ رضي الله عنه وسِنُّه سبعٌ، وكان يفتخر به حتّى قال: [الوافر]

سبقتُكم إلى الإسلام طُرّاً　　غلاماً ما بَلغتُ أوانَ حُلْمِ

وسُقتُكم إلى الإسلام قَهْراً　　بصارم هِمّتي وسِنان عزمي

في "ردّ المحتار": (قوله: حتّى قال. إلخ) ذكر في "القاموس" في مادة (ودق): قال المازني: لَم يصحّ أنّ عليّاً رضي الله عنه تكلّم بشيء من الشعر غير هذين البيتين: [البسيط]

تلكم قريش تمنّاني لتقتلني... إلخ

وصوّبه الزمخشري اهـ. ومقتضاه: أنّ نسبة ما هنا إليه لَم تصحّ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، مطلب في ردّة الصبِي وإسلامه، ١٣/١٢٣، تحت قول "الدرّ": حتّى قال... إلخ.

(٣) أخرجه مسلم، (١٨٠٧)، كتاب الجهاد والسير، باب غزوة ذي قـرد وغيرهـا، صـ١٠٠٥.

(٤) "شرح الزرقاني"، المقصد الأوّل، ذكر أوّل من آمن بالله رسوله، ١/٤٤٩-٤٥٠.

باب البُغاة

مطلب: لا عبرة بغير الفقهاء يعني: المجتهدين

[٣٤٣٢] قوله: (١) كنَفْي مبادئ... إلخ(٢):

فيه(٣): أنّ من قال بعينيّة الصّفات كالمعتزلة فكفره مختلفٌ فيه، فيجب عليه التوبة وتجديد النكاح كما هو حكم كلّ كُفْر اختلف فيه، وفيه تأمّل. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": يقع في كلام أهل المذهب تكفيرٌ كثيرٌ لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون بل من غيرهم، ولا عِبْرة بغير الفقهاء، والمنقول عن المجتهدين ما ذكرنا، وابنُ المنذر أعرفُ بنقل مذاهب المجتهدين اهـ. لكن صرّح في كتابه "المسايرة" بالاتّفاق على تكفير المخالف فيما كان من أصول الدِّين وضرورياته، كالقول بقِدَم العالَم، ونَفْي حشر الأجساد، ونفي العِلم بالجزئيات، وأنّ الخلاف في غيره كنَفْي مبادئ الصّفات، ونفي عُموم الإرادة، والقول بخَلْق القرآن... إلخ، وكذا قال في "شرح منية المصلّي": إنّ سابّ الشيخين ومنكِر خلافتهما ممّن بناه على شُبْهة له لا يكفر، بخلاف من ادّعى أنّ عليّاً إلهٌ وأنّ جبريل غَلِط؛ لأنّ ذلك ليس عن شُبهة واستفراغ وُسْعٍ في الاجتهاد بل مَحْضُ هوًى اهـ. قلت: وكذا يكفر قاذفُ عائشةَ ومنكِر صُحْبة أبيها؛ لأنّ ذلك تكذيبُ صريح القرآن.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب البغاة، مطلب: لا عبرة بغير الفقهاء يعني: المجتهدين، ١٣٦/١٣، تحت قول "الدرّ": كما حقّقه في "الفتح".

(٣) "المسايرة"، الأصل الخامس، صـ٧٢.

مجلس المدينة العلمية

كتاب اللقَطة

[٣٤٣٣] **قوله:** [(١)] بالأمن وعدمه[(٢)]:

أي: الأمن على نفسه من الخيانة ولَم يرد الأمن على اللقَطة من الضيّاع لما يأتي[(٣)] من أنّ الرفع حين عدَم الأمن عليها واجبٌ، فافهم. ١٢

[٣٤٣٤] **قوله:** [(٤)] وبعد صحّة الهبة[(٥)]:

---

(١) في المتن والشرح: (رفعُ شيء ضائعٍ للحفْظ على الغير لا للتمليك)، وهذا يعُمّ ما علم مالكُه كالواقع من السكّران، وفيه: أنّه أمانةٌ لا لُقَطةٌ؛ لأنّه لا يعرّف بل يدفع لمالكه، (نُدِب رفعُها لصاحبها) إن أمِن على نفسه تعريفَها، وإلاّ فالترك أولى، وفي "البدائع": وإن أخذها لنفسه حرُم؛ لأنّها كالغَصْب. وفي رد المحتار: (قوله: نُدب رفعها) وقيل: الأفضل عدمُه، والصحيح: الأوّل، وهو قول عامّة العلماء خُصوصاً في زماننا كما في "شرح الوهبانية". قلت: ويمكن التوفيق بالأمن وعدمه.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب اللقطة، ١٣/١٨١، تحت قول "الدرّ": ندب رفعها.

(٣) انظر المرجع السابق، تحت قول "الدرّ": ووجب أي: فرض.

(٤) في "ردّ المحتار": والدّابّة العَجْفاء -التي يعلم أنّ صاحبها تركها- إذا أخذها إنسانٌ فعليه ردُّها استحساناً؛ لأنّ صاحبها إنّما تركها عَجْزاً، فلا يزول ملْكه عنها بذلك، والسَّوط إنّما ألقاه رغبةً عنه؛ لقدرته على حَمْله. ولو ادّعى على صاحب الدابّة أنّك قلتَ: من أخذها فهي له فالقول لصاحبها بيمينه إلاّ إذا نكَل أو بَرْهَن الآخذ فهي له وإن لَم يكن حاضراً حين هذه الْمَقالة، وبعد صحّة الهبة إذا سَمِنَت الدابّة في يده فليس للواهب الرجوعُ؛ لأنّ الزيادة المتّصلة تَمنَع الرجوع.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب اللقطة، ١٣/١٨٨، تحت قول "الدرّ": إلى أن علم أنّ صاحبها لا يطلب.

بأن قال: من أخذها فهي له، فأخذها الآخذ بعد ما علم ذلك. ١٢

[٣٤٣٥] **قوله:** [١] للغنيّ... إلخ[٢]: على سبيل القَرْض كما سيأتي[٣]. ١٢

[٣٤٣٦] **قال:** أي: **"الدرّ"**: وفي "العمدة": وجد لقَطةً وعرَّفها ولَم ير ربَّها، فانتفع بها لفَقره ثُمّ أيسر يجب عليه أن يتصدّق بمثله[٤]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

وإن كان المختار خلافه كما في "البحر"[٥] و"النهر"[٦] عن "الوَلْوالجية" و"الهندية"[٧] و"جامع الرموز"[٨] عن "الظهيرية".

قلت: لأنّ الصدقة أصابت محلّها فلا تتغيّر بتغيّر حاله كفقير أخذ الزكاة ثُمّ أيسر ليس عليه ردّها، وبالجملة الحكم هاهنا التصدّق، وقد نصّوا على

---

(١) في "ردّ المحتار": في "الهداية" و"العناية": جواز الانتفاع للغنيّ بإذن الإمام؛ لأنّه مجتهَدٌ فيه، ويأتي قريباً عن "النهر".

قال العلاّمة الشامي قدّس سرّه: (قوله: لو فقيراً) قيّد به لأنّ الغنيّ لا يحلّ له الانتفاع بها إلاّ بطريق القَرْض، لكن بإذن الإمام، "نهر"، ملتقطاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب اللقطة، ١٣/١٩٤، تحت قول "الدرّ": فينتفع الرافع.

(٣) انظر المرجع السابق، تحت قول "الدرّ": لو فقيراً.

(٤) "الدرّ"، كتاب اللقطة، ١٣/٢٠٩.

(٥) "البحر"، كتاب اللقطة، ٥/٢٦٥.

(٦) "النهر"، كتاب اللقطة، ٣/٢٨٣.

(٧) "الهندية"، كتاب اللقطة، ٢/٢٩١.

(٨) "جامع الرموز"، كتاب اللقيط واللقطة والآبق.

جواز صرفه إلى عمارة المقبرة وإصلاح الحوض. ومن ذلك ما في "الرحمانية" عن "الأجناس": (إذا خرِب مسجد ولا يعرف بانيه وبنَى أهل المسجد مسجداً آخر، ثُمّ أجمعوا على بيعه، واستعانوا بثمنه في ثمن المسجد الآخر فلا بأس به، وهــذا قول محمّد خلافاً لأبي يوسف، فإنّه مسجد أبداً عنده) اهـ.

وفي "السِّراجية"[1]: (مسجد عتيق لا يعرف بانيه خرِب فاتّخذ بجنبه مسجد آخر، ليس لأهل المسجد أن يبيعوه ويستعينوا بثمنه في مسجد آخر عند أبي يوسف خلافاً لمحمّد، وعليه الفتوى)، وذلك أنّ المسجد إذا خرِب -والعياذ بالله- واستُغنِي عنه يعود عند محمّد إلى ملك الباني كما في "التنوير"[2] وغيره.

فإذا لَم يعرف بانيه صار لقطةً، وقد قال الإمام محمّد ح: (صرفه إلى مسجد آخر)[3].

مطلب فيمن عليه ديون ومظالم جهل أربابها

[٣٤٣٧] قوله: (يجب عليه أن يتصدّق بمثله) المختار: أنّه لا يلزمه ذلك كما في "القُهِستاني"[4]: و"الهندية"[5]. ١٢

---

(١) "السراجية"، كتاب الوقف، باب إجارة الوقف وبيعه ونحو ذلك، صــ٩٣.

(٢) انظر "التنوير"، كتاب الوقف، ١٣/٤٣٦.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الأضحية، الرسالة: الصافية لمُوحِية لحكم جلود الأضــحية، ٢٠/٥٥١-٥٥٢.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب اللقطة، مطلب فيمن عليه ديون ومظالِم جهل أربابها، ١٣/٢٠٩، تحت قول "الدرّ": يجب عليه أن يتصدّق بمثله.

(٥) "الهندية"، كتاب اللقطة، ٢/٢٩١.

مطلب فيمن وجد حَطَباً في نهر أو وجد جَوزاً أو كُمَّثْرى

[٣٤٣٨] قوله: (١) وقيل: إنّه... إلخ(٢): به جزم في "الهندية"(٣) عن "المحيط" عن "فتاوى أهل سَمَرقَند"، وقدّم(٤) قبله عن "المحيط" أيضاً عن "النوازل" عن الصّدر الشهيد: (أنّ المختار في الجذر المتفرّق إذا بلغ قيمته أنّه لقَطةٌ)، وقد اتّفق التصحيحان على ما اعتمده في "الدرر"(٥). ١٢

[٣٤٣٩] قوله: وقيل: إنّه كالتُفّاح الذي يجده في الماء(٦): أي: يحلّ له ولا يكون لقَطةً. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (حطَبٌ وجد في الماء، إن له قيمة فلقْطة، وإلاّ فحلال لآخذه) كسائر المباحات الأصلية، "درر".

في "ردّ المحتار": (قوله: إن له قيمة فلقطة) وقيل: إنّه كالتفّاح الذي يجده في الماء.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب اللقطة، ٢١٠/١٣، مطلب فيمن وجد حطباً في نهر أو وجد جوزاً أو كمّثرى، تحت قول "الدرّ": إن له قيمة فلقطة.

(٣) "الهندية"، كتاب اللقطة، ٢٩٠/٢.

(٤) المرجع السابق، وعبارتها: (وفي غصب "النوازل": إذا وجد جوزة ثُمّ أخرى حتى بلغت عشراً وصار لها قيمة فإن وجدها في موضع واحد فهي من النوع الثاني بلا خلاف وإن وجدها في مواضع متفرقة فقد اختلف المشايخ فيه، قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى: والمختار أنّها من الثاني).

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب اللقطة، ٢١٠/١٣.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب اللقطة، مطلب فيمن وجد حطباً في نهر أو وجد جوزاً أو كمّثرى، ٢١٠/١٣، تحت قول "الدرّ": إن له قيمة فلقطة.

[٣٤٤٠] **قوله:** [1] ولو جَمَعه... إلخ[2]: أي: ولو بلغ التقوّم بالجمع. ١٢

[٣٤٤١] **قوله:** إذا وجد متفرّقاً وله قيمة[3]: بعد الجمع. ١٢

[٣٤٤٢] **قوله:** وله قيمة فيجوز أخذه؛ لأنّه مما يُرمَى[4]:

ولذا شرط التفرّق؛ لأنّ المَرْمِيّ عادةً لا يكون مجموعاً في مكان بحيث يبلغ القيمة هو الغالب، فأدير الحكم عليه فإذا وجد مجموعاً في مكان بحيث يرغب فيه لكونه ذا قيمة فلا يحمل على الرمي المعتاد، بل يجعل لقَطةً. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وذكر في "شرح الوهبانية" ضابطاً وهو: أنّ ما لا يُسرِع إليه الفسادُ ولا يُعتاد رميُه كحَطَب وخَشب فهو لقطةٌ إن كانت له قيمة ولو جَمَعه من أماكن متفرّقة في الصحيح، كما لو وجد جَوزةً ثُمّ أخرى وهكذا حتّى بلَغ ما له قيمة بخلاف تفّاح أو كُمَّثرى في نهر جار فإنّه يجوز أخذه وإن كثر؛ لأنّه مما يفسُد لو تُرِك، وبخلاف النّوى إذا وجد متفرّقاً وله قيمة فيجوز أخذه؛ لأنّه مما يُرمَى عادةً فيصير بمنزلة المباح، ولا كذلك الجوز، حتّى لو تركه صاحبه تحت الأشجار فهو بمنزلته.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب اللقطة، مطلب فيمن وجد حطباً في نهر أو وجد جوزاً أو كمّثرى، ٢١١/١٣، تحت قول "الدرّ": إن له قيمة فلقطة.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب اللقطة، مطلب فيمن وجد حطباً في نهر أو وجد جوزاً أو كمّثرى، ٢١١/١٣، تحت قول "الدرّ": إن له قيمة فلقطة.

(٤) المرجع السابق.

[٣٤٤٣] **قوله**: ولا كذلك الجَوْز[1]:

فإنّه ليس مما يتسارع إليه الفساد ولا مما يُرمى به عادةً فلم يدلّ الدليل على الإباحة حتّى لو وجد الدليل كان مباحاً أيضاً كما (لو تركه صاحبه تحت الأشجار) على جهة الإعراض بحيث علم أنّه يرضى بأخذه ولا يزاحم آخذه (فهو) ح (بمنزلته) أي: بمنزلة النَّوْل في كونه مباحاً؛ لأنّ المدار على دليل الإباحة وقد وجد. ١٢

[٣٤٤٤] **قال**: أي: "الدرّ": (حطبٌ وجد في الماء، إن له قيمةٌ فلقطة، وإلاّ فحلال لآخذه) كسائر[2]:

أقول: هذا يدلّ على التمليك بالأخذ. ١٢

[٣٤٤٥] **قال**: [3] أي: "الدرّ": إن شاء الله تعالى[4]:

جزم في "الهندية"[5] عن "خزانة المفتين" ولَم يستثنيا. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب اللقطة، مطلب فيمن وجد حطباً في نهر أو وجد جوزاً أو كمّثرى، ٢١١/١٣، تحت قول "الدرّ": إن له قيمة فلقطة.

(٢) "الدرّ"، كتاب اللقطة، ٢١٠/١٣.

(٣) في المتن والشرح: (مَحضَنَةٌ) أي: بُرْجُ (حَمام اختلَط بها أهليّ لغيره لا ينبغي له أن يأخذه، وإن أخذه طلَب صاحبه ليُرُدّه عليه)؛ لأنّه كاللقَطة، (فإن فرّخ عنده، فإن كانت (الأمّ غريبةً لا يتعرّض لفَرْخها)؛ لأنّه ملك الغير، (وإن الأمُّ لصاحب المحضنة والغريب ذَكَرٌ فالفرخ له)، وإن لَم يعلم أنّ ببُرْجه غريباً لا شيء عليه إن شاء الله تعالى.

(٤) "الدرّ"، كتاب اللقطة، ٢١٢/١٣.

(٥) "الهندية"، كتاب اللقطة، ٢٩٤/٢.

مطلب: ألقى شيئاً وقال: من أخذه فهو له

[٣٤٤٦] **قوله:** [١] من أخذه[٢]: قدّمنا تحقيق المسألة بتوفيق الله تعالى على هامش كتاب الحجّ، ج٢، صـ٣٦٠[٣]. ١٢.

مطلب: سُرق مكعبه ووجد مثله أو دونه

[٣٤٤٧] **قوله:** [٤] لأنّ أخذ الأجود وترْك الأدْون دليلُ الرِّضا[٥]:

---

(١) في "ردّ المحتار": ألقى شيئاً وقال: من أخذه فهو له، فلمَن سَمعه أو بلَغه ذلك القولُ أن يأخُذه، وإلاّ لَم يملِكه؛ لأنّه أخذه إعانةً لِمالكه ليرُدّه عليه، بخلاف الأوّل؛ لأنّه أخذه على وجه الهبة، وقد تَمّت بالقَبْض، ولا يقال: إنّه إيجاب لِمجهولْ فلا يصحّ هبةً؛ لأنّا نقول: هذه جهالة لا تُفضي إلى المنازَعة، والملك يثبُت عند الأخذ، وعنده هو متعيّن معلوم.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب اللقطة، مطلب: ألقى شيئاً وقال: من أخذه فهو لــه، ٢١٣/١٣. تحت قول "الدرّ": وفي الجوز ينكر.

(٣) انظر المقولة [٢١٧٨] قوله: أنّه لا يخرج مطلقاً؛ لأنّ التمليك... إلخ.

(٤) في "ردّ المحتار": وفي "الخانية": وضعتْ مُلاءتَها ووضعتْ أخرى مُلاءتَها، ثُمّ أخذت الأُولى ملاءةَ الثانية لا ينبغي للثانية الانتفاع بمُلاءة الأُولى، فإن أرادت ذلك قالوا: ينبغي أن تتصدّق بها على بنتها الفقيرة بنيّة كون الثواب لصاحبتها إن رضيتْ، ثُمّ تستوهب الملاءة من البنت؛ لأنّها بمنــزلة اللقَطة. وكذلك الجواب في المكعب إذا سُــرق اهـ. وقيّده بعضهم: بأن يكون المكعبُ الثاني كالأوّل أو أجودَ، فلو دونه له الانتفاع به بدون هذا التكلّف؛ لأنّ أخذ الأجود وترْك الأدْون دليلُ الرِّضا بالانتفاع به، كذا في "الظهيرية". وفيه مخالفة للّقطة من جهة جواز التصدّق قبل التعريف، وكأنّه للضرورة.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب: سُرق مكعبه... إلخ، ٢١٥/١٣، تحت قول "الدرّ": وفي الجوز ينكر.

أقول: في الدّلالة ضعف ظاهرٌ، فلرُبّما يلتبس على الإنسان فيلبس ويذهب ثُمّ يطلع وهو لا يعلم لمن هذه؟ فيعجزه عن الإيصال، نعَم من الجهلة من يتعمّد ذلك وكيف يُسَاء الظنّ بالمسلم ما لَم يعلم! بل يحمل على ما ذكرنا من الالتباس، فأين الدلالة؟ ثُمّ لَمّا تجاوز النظر إلى ما أفاد المولى الشامي[1] رأيته نَحا نحو ما نحوتُ، فللّه الحمد. ١٢

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب اللقطة، مطلب: سُرق مكعبه ووجد مثله أو دونه، ١٣/٢١٥-٢١٦، تحت قول "الدرّ": وفي الجوز ينكر.

كتاب المفقود

مطلب: قضاء القاضي ثلاثة أقسام

[٣٤٤٨] قوله: [(١)] وقيل... إلخ[(٢)]:

وصحّحه في "جامع الفُصولَين"[(٣)] الفصل الثاني. ١٢

مطلب في الإفتاء بمذهب مالك في زوجة المفقود

[٣٤٤٩] قوله: [(٤)] تعتَدّ زوجةُ المفقود عدّةَ... إلخ[(٥)]: وقد مرّ الكلام على هذه المسألة مع ما لَها وعليها ج٢، صـــ٩٩١[(٦)]، فراجعه. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": لو قضى لولده على أجنبِي، أو لامرأته بشهادة رجلين؛ لأنّ نفس القضاء مختلَفٌ فيه، واختلفوا فيما لو قضى على الغائب، فقيل: هو من هذا القسم فلا ينفُذ إلاّ بتنفيذ قاض آخر، وهو ما نقله عن الزيلعي والكمال، بناءً على أنّ الاختلاف في نفس القضاء على الغائب، وقيل: هو من القسم الثاني، فينفُذ بلا توقّف على تنفيذ قاض آخر، وهو ما نقله عن "الخلاصة"، بناءً على أنّ الاختلاف لا في نفس القضاء، بل في سببه: وهو أنّ البيّنة هل تكون حجّةً من غير خصم حاضر أو لا؟

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: قضاء القاضي ثلاثة أقسام، ١٣/٢٤٣، تحت قول "الدر": لَم ينفذ.

(٣) "جامع الفصولين"، الفصل الثاني، ١/٢٢.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: خلافاً لمالك) فإنّ عنده: تعتَدّ زوجةُ المفقود عدّةَ الوفاة بعد مُضِيّ أربع سنين، وهو مذهب الشافعي القديم.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب المفقود، مطلب في الإفتاء بمذهب مالك في زوجة المفقود، ١٣/٢٤٦، تحت قول "الدر": خلافاً لمالك.

(٦) انظر المقولة [٣٠٠٩] قوله: تعتد عدة الوفاة بعد مضي أربع سنين.

[٣٤٥٠] **قوله:** (١) في "الينابيع"(٢):

أقول: قد كان العبد الفقير يميل إلى ما اختار الإمام ابن الهُمام(٣) لِما صرّح به في "الحلبة" وغيرها أنّه لا يعدل عن الدراية ما وفقتها روايةٌ حتّى رأيت في "جواهر الأخلاطي"(٤) قال: (يحكم بموته بعد سبعين سنةً وهو المعوّل عند البعض، وعليه الفتوى) اهـ. ثُمّ ذكر ظاهر الرواية ثُمّ قال: (والأوّل أحوط وأقيس؛ لأنّ أعمار هذه الأمّة قصيرة بشهادة الحديث، فالغالب عدم البقاء بعد هذه المدّة) اهـ. أي: بعد سبعين، أي: والعِبْرة في الأحكام بالغالب دون النادر.

فثبت بحمد الله أنّ هذا الذي اختاره العلاّمة ابن الْهُمام مذَيّلٌ بثلاثة ألفاظ الفتوى: (أحوطُ)، (أقيسُ)، (عليه الفتوى)، وقد كنت أظنّ أن هذه

---

(١) في المتن والشرح: (ولا يَستحِقّ ما أوصَى له إذا مات الموصِي، بل يُوقَف قِسْطُه إلى موت أقرانه في بلده على المذهب)؛ لأنّه الغالب، واختار الزيلعي تفويضَه للإمام.

في "رد المحتار": (قوله: على المذهب) وقيل: يقدَّر بتسعين سنةً -بتقديم التاء- من حين ولادته، واختاره في "الكنز"، وهو الأرفق، "هداية"، وعليه الفتوى، "ذخيرة"، وقيل: بمِئة، وقيل: بمِئة وعشرين، واختار المتأخّرون ستّين سنةً، واختار ابن الْهُمام سبعين؛ لقوله عليه الصّلاة والسّلام: ((أعمار أمّتي ما بين السّتّين إلى السبعين))، فكانت المنتهى غالباً، وذكر في "شرح الوهبانية": أنّه حكاه في "الينابيع" عن بعضهم.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب المفقود، مطلب في الإفتاء بمذهب مالك في زوجة المفقود، ٢٤٩/١٣، تحت قول "الدرّ": على المذهب.

(٣) "الفتح"، كتاب المفقود، ٣٧٤/٥.

(٤) "جواهر الأخلاطي"، مسائل المفقود، صـ٧٢.

الاختلافات في التقدير ليست مخالفةً لظاهر، بل تقديرات لموت الأقران مسّت للحاجة إليها؛ لما في تفتيش ذلك من حرج ما لا سيّما في الأمصار الكبار.

فاطمَأنّ قلبي على أنّه حيث تيسّر الرجوع إلى تفتيش أهل البلد فالحكم ما في ظاهر الرواية، وحيث تعسّر فالحكم على سبعين سنةً، ثُمّ رأيت الفاضل المحشّي أيضاً جنح إلى أنّ هذه غيرُ خارج عن ظاهر الرّواية كما سيأتي[1]، فللّه على حسن التفهيم. ١٢

[٣٤٥١] **قوله:** [2] قال في "الفتح": فأيّ وقت[3]:

أقول: هذا من الحسن بمكان ولا مَحيد من الرجوع إليه إذا فقد مثلاً وقد خرج عن التقادير ولَم يبق في البلد من أقرانه أحدٌ، فإنّه لا يمكن أن يحكم بموته من فَور فقده بل يجب التفويض إلى رأي القاضي، فافهم.

فإنّي لَم أر من تعرّض لهذا، وردّه على جميع التقادير حتّى ظاهر الرواية القائلة باعتبار موت الأقران، والله تعالى أعلم.

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب المفقود، مطلب في الإفتاء بمذهب مالك في زوجة المفقود، ٢٥٠/١٣، تحت قول "الدرّ": واختار الزيلعي تفويضه للإمام.

(٢) في "ردّ المحتار": (قوله: واختار الزيلعي تفويضَه للإمام) قال في "الفتح": فأيّ وقت رأى المَصْلَحة حكَم بموته، قال في "النهر": وفي "الينابيع": قيــل: يفــوَّض إلى رأي القاضي، ولا تقديرَ فيه في ظاهر الرواية، وفي "القنية" جعل هذا روايةً عن الإمام.

(٣) "ردّ المحتار"، ٢٥٠/١٣، تحت قول "الدرّ": واختار الزيلعي تفويضه للإمام.

[٣٤٥٢] **قوله:** [١] وقال نجم الأئمّة... إلخ[٢]:

إنّ هكذا هو في "جامع الرموز"[٣]. ١٢

[٣٤٥٣] **قوله:** وما قاله شرف الأئمّة موافقٌ للمتون[٤]:

أي: لإشاراتها وإلاّ فلا نصّ في متن، وإنّما العُمْدَة في ذلك الفاء.

أقول: ولكن لا غنَى في عبارة "التنوير"[٥] وكذا "النقاية"، فإنّ الفاء واردة بعد قولهم: (يحكم بموته)، فما يدريك لعلّ المراد بالحكم حكم القاضي[٦]، بل هو الأظهر نظراً إلى الدليل، فإنّ الذي مرّ[٧] من "الواقعات" لا مَردّ له. ١٢

---

(١) في الشرح: وفي "واقعات المفتين" لقَدرِي أفندي مَعزيّاً لـ"القنية": أنّه إنّما يُحكَم بموته بقضاء؛ لأنّه أمرٌ مُحتَملٌ، فما لَم يَنضمّ إليه القضاء لا يكون حجّةً.

في "ردّ المحتار": (قوله: بقضاء... إلخ) هو أحد قولين، قال القُهِستاني: وفي الفاء من قوله: (فتعتدّ عرسُه) دلالةٌ على أنّه يُحكَم بموته بمجرّد انقضاء المدّة؛ فلا يتوقّف على قضاء القاضي كما قال شرف الأئمّة، وقال نجم الأئمّة القاضي عبد الرحيم: نصّ على أنّه يتوقّف عليه كما في "المنية" اهـ. وما قاله شرف الأئمة موافق للمتون، "سائحاني".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب المفقود، مطلب في الإفتاء بمذهب مالك في زوجة المفقود، ٢٥٢/١٣، تحت قول "الدرّ": بقضاء... إلخ.

(٣) "جامع الرموز"، كتاب المفقود، ٢/٣٩٠-٣٩١.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب المفقود، ٢٥٢/١٣، تحت قول "الدرّ": بقضاء... إلخ.

(٥) انظر "التنوير"، كتاب المفقود، ٢٥٣/١٣.

(٦) **قوله:** (حكم القاضي) وبه فسّر مسكين في "شرح الكنز". ١٢ منه رضي الله تعالى عنه آمين!

(٧) انظر "الدرّ"، كتاب المفقود، ٢٥٢/١٣

[٣٤٥٤] **قوله**: لو عاد حيّاً بعد الحكم بموت أقرانه، قال ط: الظاهر: أنّه كالميّت إذا أحيي والمرتدّ إذا أسلم، فالباقي في يد ورثته له، ولا يطالب بما ذهب، قال: ثُمّ بعد رقمه رأيت المرحوم أبا السعود نقله عن الشيخ شـــاهين، ونقل أنّ زوجته له، والأولاد للثاني اهـ[١]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

لكن في "الهندية"[٢] عن "التاتارخانية": (أنّه إن عاد زوجها حيّاً بعد مُضيّ المدّة فهو أحقّ بها، وإن تزوّجت فلا سبيل له عليها) اهـ.

أقول: ووجه الأوّل: أن تزوّجها كان بظنّ موته وقد بان حيّاً ولا عبرة بالظنّ البيّن خطؤه وهي محصنة زيد، فكيف تسلّم لعمرو؟!.

ووجه الثاني: أنّ الشرع حكم بموته بعد مُضيّ المدّة، وحلّها للأزواج فلا ينقض قضاء الشرع كما لا ينقض قضاء القاضي بل أولى، لكن قد صرّح في "التاتارخانية"[٣]: (أنّه إن عاد حيّاً ولَم تتزوّج فهو أحقّ بها)، فلو كان حكم الشرع بموته حتماً مقضياً لكان الشرع فرّق بينهما فكيف يكون أحقّ بهـــا؟، فليحرّر وليراجع، والله تعالى أعلم[٤].

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب المفقود، مطلب في الإفتاء بمذهب مالك في زوجـــة المفقـــود، ٢٥٣/١٣، تحت قول "الدرّ": فإن ظهر قبله.

(٢) "الهندية"، كتاب المفقود، ٣٠٠/٢.

(٣) "التاتارخانية"، كتاب المفقود، ٦١٢/٥، ملخّصاً.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب زوجة مفقود الخبر، ١٣/ ٣٤٦-٣٤٧.

كتاب الشّركة

[٣٤٥٥] قوله: [١] هو عرَضٌ[٢]:

أراد بالعرض ما يقابل الجواهر، لا ما يقابل النقد والعقار. ١٢

[٣٤٥٦] قال: [٣] أي: "الدرّ": نصيبَه[٤]: من البناء فقط. ١٢

[٣٤٥٧] قال: أي: "الدرّ": نصيبَه لآخرَ[٥]: أجنبي. ١٢

[٣٤٥٨] قال: أي: "الدرّ": أمّا الأوّل: فلا يجوز؛ لأنّه شرطُ مَنفعة للمشتري سوى[٦]: وهو الانتفاع بالأرض بإدامة البناء فيها. ١٢

---

(١) في المتن: هي عبارةٌ عن عقدٍ بين المتشارِكَيْن في الأصل والرِّبح، وركنُها في شِركة العَين: اختلاطُهما، وفي العقد: اللفظُ المفيد له.

في "ردّ المحتار": (قوله: في شركة العين) أي: المِلْك؛ فإنّها في مقابَلة العقد الذي هو عرَضٌ غير عَيْن، وقوله: (اختلاطُهما) أي: اختلاطُ المالَيْن بحيث لا يتميّز أحدُهما.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، ٢٥٨/١٣، تحت قول "الدرّ": في شركة العين.

(٣) في الشرح: وفي "الواقعات": دارٌ بين رجلين باع أحدهما نصيبَه لآخرَ لَم يجز؛ لأنّه لا يخلو: إمّا أن باعه بشرط الترك، أو بشرط القَلْع، أو الهَدْم، أمّا الأوّل: فلا يجوز؛ لأنّه شرطُ مَنفعة للمشتري سوى البيع، فصار كشرط إجارة في البيع، ولا يجوز بشرط الهَدْم والقَلْع؛ لأنّ فيه ضَرراً بالشريك الذي لَم يبِع.

(٤) "الدرّ"، كتاب الشركة، ٢٦٩/١٣.

(٥) المرجع السابق.

(٦) المرجع السابق.

مطلب مهمّ في بيع الحِصّة الشائعة من البِناء والغِراس

[٣٤٥٩] **قوله:** (١) للقِسمة(٢): مع علم الموهوب له بنصيب الواهب. ١٢

مطلب فيما يقع كثيراً في الفلاّحين [ونحوهم] مما صورتُه شركةُ مفاوَضة

[٣٤٦٠] **قوله:** (٣) كلّ ذلك على وجه الإطلاق والتفويض... إلخ(٤):

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

فلا شكّ في تحقّق معنى التوكيل(٥).

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: ثُمّ الظاهر: أنّ البيع) أي: الواقع في قول المصنّف: (فصحّ له بيعُ حِصّته... إلخ)، وهذا مأخوذ من "البحر"، لكنّ إخراج المشترَك عن الملك بِهبة يشترط له كونه غير قابل للقِسمة كبيت صغير، وحَمّام، وطاحُون، أمّا قابلُها فلا يصحّ ما لَم يُقسَم، فيصير كالمشترَك بخَلْط أو اختلاط، وبعد القسمة لا حاجة إلى إذن الشريك، تأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب مهمّ في بيع الحصّة الشائعة من البناء والغِراس، ٢٧٢/١٣، تحت قول "الدرّ": ثُمّ الظاهر: أنّ البيع.

(٣) في "ردّ المحتار": يقع كثيراً في الفلاّحين ونحوهم: أنّ أحدهم يموت، فتقوم أولادُه على تَرِكته بلا قِسْمة، ويعمَلون فيها من حَرْث، وزِراعة، وبيعٍ، وشراءٍ، واستدانة، ونحو ذلك، وتارةً يكون كبيرُهم هو الذي يتولّى مَهمّاتهم، ويعمَلون عنده بأمره، وكلّ ذلك على وجه الإطلاق والتفويض، لكن بلا تصريحٍ بلفظ المفاوَضة، ولا بيان جميع مُقتَضياتها مع كون التَّرِكَة أغلبُها أو كلُّها عُروض لا تصحّ فيها شركة العقد، ولا شكّ أنّ هذه ليست شركةَ مفاوَضة، خلافاً لِما أفتى به في زماننا مَن لا خبْرة له، بل هي شركةُ ملك.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب فيما يقع كثيراً في الفلاّحين [ونحوهم] مما صورتُه شركةُ مفاوَضة، ٢٨٣/١٣، تحت قول "الدرّ": أو بيان جميع مقتضياتها.

(٥) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الشركة، ١٠٨/١٦.

[٣٤٦١] **قوله:** لكن بلا تصريحٍ بلفظ المفاوَضة، ولا بيان جميع مُقتَضياهَا مع كون التَّرِكَة أغلَبُها أو كلُّها عُروضٌ[1]:

أقول: سنحقّق صـــ٥٢٥[2]: أنّ شركة الوَرَثة في عروض التَّرِكة قبل القسمة صحيحةٌ، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٤٦٢] **قال:** [3] أي: **"الدرّ"**: (إن باع)[4]:

أقول: هذه الحيلة إنّما هو لتحصيل شركة الملك قبل شركة العقـــد، فحيث كانت شركة الملك ثابتةً من قبل كما إذا ورثا عروضاً أو وهب لهمـــا بعوض مثلاً ولَم يقسما بعد فيظهر لي أن لا حاجة حِ إلى تلك لحصول المقصود بدونها فيجوز فيها شركة العقد، هذا ما ظهر لي، وليحرّر، والله تعالى أعلم.

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب فيما يقع كثيراً في الفلاّحين [ونحوهم] مما صورتُه شركةُ مفاوَضة، ١٣/٢٨٣، تحت قول "الدرّ": أو بيان جميع مقتضياها.

(٢) انظر المقولة الآتية.

(٣) في المتن والشرح: (ولا تصحّ مفاوَضةٌ وعِنانٌ) ذكر فيهما المال، وإلاّ فهما تقبّلٌ ووجوهٌ (بغير النقدين والفُلوس النافقة والتِّبر والنُّقرة) أي: ذهب وفضّة لَم يُضربَا (إن جـــرَى مجرى النُّقود (التعامل بهما) وإلاّ فكعُروضٍ. (وصحّت بعَرْض) هو المَتاع غير النقدين، ويحرَّك، "قاموس" (إن باع كلٌّ منهما نصفَ عَرْضه بنصف عرض الآخَر ثُمّ عقَداها) مفاوَضةً أو عناناً، وهذه حيلةٌ لصحّتها بالعُروض، وهذا إن تساويا قيمةً، وإن تفاوتا بـــاع صاحبُ الأقلّ بقدر ما تثبت به الشِّركةُ.

(٤) "الدرّ"، كتاب الشركة، ١٣/٢٩٢.

ثُمّ رأيت بحمد الله في "الهندية"[1] التصريح بذلك حيث قال: (الحيلة أن يبيع كلٌّ نصفَ ماله بنصف مالِ صاحبه حتّى يحصل شركةُ ملك بينهما، ثُمّ يعقدان بعد ذلك عقدَ الشّركة كذا في "البدائع". وفي "المنتقى" هِشامٌ عن محمّد رحمه الله تعالى: عبدٌ بين رجُلَين اشترَكا فيه شركةَ عِنانٍ أو مُفاوَضةٍ جاز كذا في "الذخيرة") اهـ، ملخّصاً. فهذا نصٌّ فيما قلت، والحمد لله على ذلك. ١٢

مطلب: لا تصحّ الشركة بمال غائب

[٣٤٦٣] قوله: [2] دفع... إلخ[3]:

أقول: بخلاف ما إذا اشترى بنفسه له ولغيره مُفيضاً العقدَ إليه وإلى غيره جميعاً، ثُمّ أدّى الثمن من مال نفسه متبرِّعاً إذا لَم يكن بإذن ذلك الغير كما يعلم من بيوع لـ"الخيرية"[4] قبيل البيع الفاسد. ١٢

---

(١) "الهندية"، كتاب الشركة، الفصل الثالث، ٢/٣٠٧.

(٢) في "ردّ المحتار": دفَع إلى رجل ألفاً وقال: اشتَرِ بها بيني وبينَك نصفين والرِّبْحُ لنا والوضيعةُ علينا فهلَك المالُ قبل الشّراء لَم يضمَن، وبعده ضَمِن المشتري النصفَ، "بحر" عن "الذخيرة". قلت: ووجهه: أنه لَمّا أمرَه بالشّراء نصفين صار مشترياً للنصف وكالة عن الآمر، وللنصف أصالةً عن نفسه، وقد أوفَى الثمن من مال الآمر، فيضمَن حصّة نفسه. والظاهر: أنّ هذه شركةُ ملك لا شركةُ عقد كما سيتّضح قبيل الفُــروع، وليست مضارَبةً؛ لما قلنا، فتنبّه لذلك فإنّه يقع كثيراً.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب: لا تصحّ الشركة بمال غائــب، ١٣/٢٩٥، تحت قول "الدرّ": ولا تصحّ بمال غائب.

(٤) "الخيرية"، كتاب البيوع، مطلب: ورثا مالا وصار كلّ منهما... إلخ، ١/٢٣٤.

[٣٤٦٤] **قوله:** دفَع إلى زجل ألفاً[١]:

أقول: بخلاف ما إذا دفع إليه مالاً مشترَكاً بينهما، فإنّ المشترَى بينهما ولا ضمان؛ إذ الشّراء وقع بمالهما كما في "الخيرية"[٢].

أقول: إلاّ إذا دفع المال المشترَك: اشتَر به جارية تَطئها فلا رجوع ويختصّ المأذون بجارية عند الإمام كما يأتي متناً صـــ٥٤٣[٣]. ١٢

[٣٤٦٥] **قوله:** وقال: اشتَرِ بها[٤]:

أقول: بخلاف ما إذا دفع مالاً وقال لمن لا مال منه: خُذْها لشركة بيني وبينك جاز والرِّبحُ والوضيعةُ عليهما كما في "الهندية" عن "المحيط" عن "المنتقى" عن هِشام عن أبي يوسف ج٢، صـــ١٠٢[٥]، ويأتي حاشيةً صـــ٥٤٤[٦]. ١٢

[٣٤٦٦] **قوله:** وقال: اشتَرِ بها بيني وبينَك... إلخ[٧]: وإن قال: اشتَرِ بها شيئاً لحاجتك يكون الشيء للشّاري نفاذاً شِراءً عليه والدراهم قرضٌ لِما يأتي[٨]

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، ٢٩٥/١٣، تحت قول "الدرّ": ولا تصحّ بمال غائب.

(٢) "الخيرية"، كتاب البيوع، مطلب: ورثا مالاً وصار كلّ منهما... إلخ، ٢٣٤/١.

(٣) انظر "التنوير"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، ٣٤٤/١٣-٣٤٥.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، ٢٩٥/١٣، تحت قول "الدرّ": ولا تصحّ بمال غائب.

(٥) "الهندية"، كتاب الشركة، الباب الأوّل، الفصل الثاني، ٣٠٤/٢.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب من مسائل التي يرجح القيـــاس... إلخ، ٣٤٨/١٣، تحت قول "الدرّ": ما اشتريت اليوم... إلخ.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، ٢٩٥/١٣، تحت قول "الدرّ": ولا تصحّ بمال غائب.

(٨) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الهبة، ٥٧١/٨، تحت قول "الدرّ": ليس بهبة، (دار المعرفة).

في الهبة: (أنّه إن دفع دراهمَ وقال: أنفقْها عليك يكون قَرْضاً)، ولهذا لَم يجعل هبةً في الصورة المذكورة في الكتاب، وثَمّه وجه آخر وهو أنّه إن جعل هبة النصف تكون هبة المشاع؛ لأنّ الدراهم إذا تعدّدت تكون مما يقسم كما يأتي[1] في الهبة: وهبة المشاع باطلةٌ لا تفيد الملك حتّى يقبض وهو الصحيح المفتَى به. ١٢

[٣٤٦٧] **قوله**: وقال: اشترِ بها بيني وبينَك نصفين والرِّبْحُ لنا والوضيعةُ علينا فهلَك المالُ قبل الشِّراء لَم يضمَن[2]: لأنّه أمينٌ.

قال في "المحيط": هو ضامنٌ نصفَ المال عند محمّد، وعلى قول أبي يوسف لا ضَمان عليه اهـ "هندية" ج٢، صــ١٠٨[3]. ١٢

مطلب في شركة العِنان

[٣٤٦٨] **قوله**: [4] لأنّ المعتبَر... إلخ[5]:

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الهبة، ٨/٥٧٦-٥٧٧، تحت قول "الدرّ": ولو سلمه شائعاً... إلخ. (دار المعرفة)

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، ١٣/٢٩٥، تحت قول "الدرّ": ولا تصحّ بمال غائب.

(٣) "الهندية"، كتاب الشركة، الباب الثالث، الفصل الثاني، ٢/٣٢١.

(٤) في "ردّ المحتار": فلو ذكر الكَفالةَ مع توفّر باقي شروط المفاوَضة انعقدتْ مفاوَضةً، وإن لَم تكن متوفّرةً كانت عِناناً، ثُمّ هل تبطُل الكَفالة؟ يمكن أن يقال: تبطل، وأن يقال: لا تبطُل؛ لأنّ المعتبَر فيها -أي: في العِنان- عدم اعتبار الكفالة لا اعتبار عدَمها، قال في "الفتح": وقد يرجَّح الأوّل؛ بأنّها كفالة بمجهول، فلا تصحّ إلاّ ضِمْناً، فإذا لَم تكن مما تَتضمّنها الشركة لَم يكن ثبوتُها إلاّ قَصْداً. اهـ "نهر".

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب في شركة العنان، ١٣/٢٩٦، تحت قول "الدرّ": لكونها لا تقتضي الكفالة.

أقول: ذكر في "الفتح"[1]، وفي "الهندية"[2] عن "محيط السَّرَخسي" في حدّ شركة العِنان: أن لا يذكر الكَفالة♣، وهذا يفيد اشتراط عدم الكَفالة، فليحرّر. ١٢

مطلب في تحقيق حكم التفاضل في الرِّبح

[٣٤٦٩] **قوله:** [3] والشِّركةُ[4]: شركةُ ملك. ١٢

[٣٤٧٠] **قوله:** والرِّبحُ بينهما أثلاثاً[5]: أي: إذا كان مالُهما كذلك. والمعنَى: أنّ الرِّبح بينهما على قَدْر رُءُوس أموالِهما. ١٢

---

(١) "الفتح"، كتاب الشركة، فصل لا تنعقد الشركة... إلخ، ٥/٣٩٦.

(٢) "الهندية"، كتاب الشركة، الباب الثالث، الفصل الأوّل، ٢/٣١٩.

♣ عبارة "الفتح" و"الهندية": (يشتَرِكان في عُموم التِّجارات ولا يَذكُرانِ الكَفالة).

(٣) في "رد المحتار": وجه عدم المنافاة: أنّ العمل هنا لم يشرط على أحد في عقد الشّركة بل تبرّع به المستقرضُ، فيجوز لصاحب الدرهم الواحد أن يأخذَ من الرّبح بقدر ما شرط من نصف أو أكثر أو أقل وإن لم يكن عاملاً، ويؤيّد هذا التوفيق ما ذكـــره في "البحر" قُبيل كتاب الكفالة في بحث ما لا يبطل بالشرط الفاسد؛ حيث قال ما نصه: قوله والشركة؛ بأن قال: شاركتك على أن تُهديَني كذا، ومن هذا القبيل ما في شركة "البزازية": لو شرطا العمل على أكثرهما مالاً والربح بينهما نصفين لَم يجز الشرط، والربح بينهما أثلاثاً.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب في تحقيق حكم التفاضل في الربح، ١٣/٢٩٩، تحت قول "الدرّ": ومع التفاضل في المال دون الرِّبح.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب في تحقيق حكم التفاضل في الربح، ١٣/٢٩٩، تحت قول "الدرّ": ومع التفاضل في المال دون الرِّبح.

[٣٤٧١] **قوله:** (١) وإن لَم يشرط صحّ(٢):

أقول: ولا يغفل عمّا لا يجهل أنّ المعهود عُرْفاً كالمشروط لفظاً. ١٢

[٣٤٧٢] **قوله:** مع اشتراط العمل(٣): أي: على المدفوع إليه. ١٢

[٣٤٧٣] **قوله:** مع اشتراط العمل لَم يصحّ(٤):

لأنّ الزيادة ليست بإزَاء مالٍ ولا عمَلٍ. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وبقي ما يقع كثيراً وهو: أن يدفع رجلٌ إلى آخر ألفاً يُقرِضه نصفَها، ويشاركه على ذلك على أنّ الرِّبح ثُلثاه للدافع، وثُلثُه للمستقرض، فهنـا تسـاوَيا في المال دون الرِّبح، وهي صورة العكس، وصريحُ ما مرّ عن الزيلعي والكَمال: أنّه لا يصحّ للدافع أخذُ أكثر من نصف الرِّبح إلاّ إذا كان هو العامل، فلو كان العامل هو المستقرض -كما هو العادة- كان له نصفُ الرِّبح بقَدْر ماله، لكنّه محمول على ما إذا شرَط العمل عليه، وإن لَم يشرط صحّ التفاضل كما علمت من التوفيق، ومما يكثُر وقوعه أيضاً: أنّه يكون لأحدهما ألفٌ، فيدفَع له آخَرُ ألفَين ليعمل بالكلّ، ويشرِطا الرِّبح أثلاثاً، وهذا جائز أيضاً حيث كان الرّبح بقدر رأس المال كما مرّ في عبـارة "النهر"، فلو شرَطا الرِّبح أرباعاً مع اشتراط العمل لَم يصحّ كما يفيده التقييد بكونه بقدر رأس مالهما.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب في تحقيق حكم التفاضل في الربح، ١٣/٣٠٠، تحت قول "الدرّ": ومع التفاضل في المال دون الرِّبح.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب في تحقيق حكم التفاضل في الربح، ١٣/٣٠٠، تحت قول "الدرّ": ومع التفاضل في المال دون الرِّبح.

(٤) المرجع السابق.

[٣٤٧٤] **قوله:** [١] لأنّ الوضيعة[٢]:

فـــ: الوضيعةُ على قَدْر المال وإن شرَطا غيره. ١٢

[٣٤٧٥] **قال:** [٣] أي: **"الدرّ"**: (ويُطالَب المشتري بالثمن)[٤]: أي: إذا اشترى أحدهما شيئاً فالبائع لا يطالب بالثمن إلاّ المشتري وحده.١٢

مطلب في دعوى الشريك أنّه أدّى الثمن من ماله

[٣٤٧٦] **قوله:** [٥] وإن كان شراؤه لا يُعرَف إلاّ بقوله [٦]:

وذلك بأن لا يصدّقه صاحبه في الشّراء للشركة. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: والرِّبح على ما شرَطا) أي: من كونه بقدر رأس المال أوْ لا، لكنّه محمولٌ على ما علِمته من التفصيل المارّ، وأعاده مع قوله: (مع التفاضل في المال دون الرِّبح) للتصريح بأنّ هذا الشرط صحيحٌ، فافهم. نعم ذكرُه بين المتعاطِفات غيرُ مناسب، وقيّد بالرِّبح؛ لأنّ الوضيعة على قدر المال وإن شرطا غير ذلك.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في تحقيق... إلخ، ١٣/٣٠١، تحت قول "الدرّ": والربح على ما شرطا.

(٣) في المتن والشرح: (ويُطالَب المشتري بالثمن فقط)؛ لعدَم تضمّن الكَفالة، (ويرجِع على شريكه بحصّته منه إن أدّى من مال نفسه) أي: مع بقاء مال الشركة، وإلاّ فالشِّراء له خاصّةً؛ لئلاّ يصير مستديناً على مال الشركة بلا إذن، "بحر".

(٤) "الدرّ"، كتاب الشركة، ١٣/٣٠١.

(٥) في "ردّ المحتار": (قوله: ويرجِع على شريكه بحِصّته منه) أي: بحِصّة شريكه من الثمن؛ لأنّ المشتري وكيلٌ عنه في حصّته، فيرجِع عليه بحسابه إن أدّى من مال نفسه، وإن من مال الشركة لَم يرجِع، وإن كان شراؤه لا يُعرَف إلاّ بقوله فعليه الحجّةُ؛ لأنّــه يَدّعي وجوب المال في ذمّة الآخَر وهو يُنكِر، والقول للمنكر بيمينه.

(٦) "ردّ المحتار"، ١٣/٣٠٢، تحت قول "الدرّ": ويرجع على شريكه بحصّته منه.

[٣٤٧٧] **قوله:** [١] فهو له[٢]: أي: المشترى للمشتري خاصّةً. ١٢

[٣٤٧٨] **قوله:** إن كذّبه في أصل الشّراء وادَّعى أنّه من أعيان الشّركة فالقول للمشتري إن كان المال في يده؛ لِمَا سيأتي[٣]: صـ٥٤٥[٤]. ١٢

مطلب: ادّعى الشّراء لنفسه

[٣٤٧٩] **قوله:** وأمّا لو ادَّعى[٥]: المشتري. ١٢

فـ: هو للشركة وإن أشهَدَ عند الشّراء بأنّه لنفسه. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": إذا لَم يُعرَف شِراؤه إلاّ بقوله فعليه الحُجّة؛ لأنّه يَدّعي وجوب المال في ذمّة الآخَر وهو ينكِر، وهنا ليس منكِراً، بل مقرّ بالشّراء الموجب لتعلّق الثمَن بذمتّه، وله تحليفُه أنّه ما دفَعه من مال الشركة اهـ، ثُمّ لا يخفى: أنّه في صورةِ ما إذا كذّبه في الشراء للشركة: إن كان ما اشتراه هالكاً فظاهر، وإن كان قائماً فهو له، وإن كذّبه في أصل الشراء وادّعى أنّه من أعيان الشركة فالقول للمشتري إن كان المال في يده؛ لِمَا سيأتِي في الفُروع: أنّه لو قال ذو اليد: استقرضتُ ألفاً، فالقول له.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب في دعوى الشريك أنّه أدّى الثمن من ماله، ٣٠٣/١٣، تحت قول "الدرّ": ويرجع على شريكه بحصّته منه.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب في دعوى الشريك أنّه أدّى الثمن من ماله، ٣٠٣/١٣، تحت قول "الدرّ": ويرجع على شريكه بحصّته منه.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، ٣٥٠/١٣.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب: ادّعى الشراء لنفسه، ٣٠٣/١٣، تحت قول "الدرّ": ويرجع على شريكه بحصّته منه.

[٣٤٨٠] **قوله:** [١] لأنّه في النصف بمنـــزلة الوكيل[٢]:

أقول: يؤيّده ما في الفصل الثاني من شركة عِنان* "الهنديـــة" ج٢، صـــ١٠٧[٣]: (أنّه إذا هلَك أحدُ المالَين قبل الشِّراء، ثُمّ اشترَى الآخَرُ بماله يُنظَر فإنْ كانا صرَّحا بالوَكالة في عقد الشّركة فالمشترَى مشترَكٌ بحكم الوَكالة المفرَدَة ويرجِع عليه بحصّته من الثمن، وإن ذكرا مجرَّد الشركة ولَــم يــذكُرا في عقــد الشركة الوكالةَ فالمشترَى يكون للمشترِي كذا في "التبيين") اهـ. فقد أفاد أنّ وكالة أحد المتشاركين في شراء ما كان من جنس تجارتِهما المذكورة في الشركة

---

(١) في "ردّ المحتار": أمّا لو ادّعى الشِّراء لنفسه لا للشركة؛ ففي "الخانية": اشترى مَتاعاً، فقال الآخَر: هو من شرِكتنا، وقال المشتري: هو لي خاصّةً اشتريتُه بِمَالي لنفسي قبل الشركة فالقول له بيمينه: بالله ما هو من شركتنا؛ لأنّه حرٌّ يعمَل لنفسه فيما اشترى اهـ، والظاهر: أنّ قوله: (قبل الشركة) احترازٌ عن الشراء حال الشركة؛ ففيه تفصيلٌ ذكره في "البحر" عن "المحيط"، وهو: أنّه لو من جنس تجارتهما فهو للشركة وإن أشهد عنــد الشراء أنّه لنفسه؛ لأنّه في النصف بمنـــزلة الوكيل بشراء شيء معيَّن، وإن لَم يكن من تجارتهما فهو له خاصّةً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب: ادّعى الشراء لنفسه، ٣٠٤/١٣، تحت قــول "الدرّ": ويرجع على شريكه بحصّته منه.

* وتأتي المسألة متناً في الصفحة القابلة. ١٢ منه رضي الله عنه.

(انظر "التنوير"، كتاب الشركة، ٣٠٧/١٣-٣٠٩).

(٣) "الهندية"، كتاب الشركة، الباب الثالث، الفصل الثاني، ٣٢١/٢.

لها حكم الوَكالة بشراء شيء بعينه حيث جعله مشترَكاً مع كونه مشترياً بمال أحدهما خاصّةً، ولَم يقيّده بكونه نواه عند الشِّراء للشركة، وأفاد أيضاً تفصيلاً آخر غير ما أفاد "المحيط" وهو التصريح بالوكالة في عقد الشركة، فافهم. وإنّما شرط ذلك؛ لأنّ الشركة تبطل بهلاك المال قبل الشِّراء، فالوَكالة التي في ضمن الشركة بطلت ببطلانها وإنّما تبقى إن صرّح بها مستقلّةً. ١٢

وسيأتي[1] شرحاً في الورق الآتي، ولله الحمد. ١٢

[٣٤٨١] **قوله:** [2] إذا لَم يكن من جنس تجارتهما[3]:

أقول: إذا لَم يكن من جنس تجارتِهما، فلِمَ يكون للشركة إن نقَد من مالها؟ غايته أن يضمن لشريكه حصّة ما أدَّى من الثمن من مالها؛ لأنّه إذن كالأجنبي فيما ليس من تِجارتهما فلَمَّ، فيكون لِمن شرَى بمال غيره يكون الْمَشرِيّ له؛ لأنّ الشِّراء متَى وجد نفاذاً على المشتري نفذ ويضمن لصاحب المال ما أدّى من ماله، تأمّل. ١٢

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الشركة، ١٣/٣٠٥-٣٠٩.

(٢) في "ردّ المحتار": قلت: ويخالفه ما في "فتاوى قارئ الهداية": إنْ أشهَدَ عند الشِّراء أنّه لنفسه فهو له، وإلاّ فإن نقَد الثمَن من مال الشركة فهو للشّرْكة اهـ، لكن اعترض بأنّه لَم يَستنِد لنقلٍ، فلا يعارض ما في "المحيط"، وقد يجاب: بحَمله على ما إذا لَم يكن من جنس تجارتهما، تأمّل.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب: ادّعى الشراء لنفسه، ١٣/٣٠٤، تحت قول "الدرّ": ويرجع على شريكه بحصّته منه.

[٣٤٨٢] **قوله:** [١] في ذلك[٢]:

بل ولا بعدَ الإذن أيضاً على الصحيح كما يأتي صـــ٥٤٥[٣]. ١٢

مطلب في ما يُبطِل الشِّركةَ

[٣٤٨٣] **قوله:** [٤] بينهما[٥]: أخْماساً. ١٢

---

(١) في "رد المحتار": (قوله: وإلاّ) أي: إن لَم يبقَ مالُ الشِّركة -أي: لَم يكن في يده مالٌ ناضٌّ، بل صار مال الشركة أعياناً وأَمتعةً، فاشترى بدراهمَ أو دنانيرَ نسيئةً- فالشِّراء له خاصّةً دونَ شريكه؛ لأنّه لو وقع على الشركة صار مستديناً على مال الـــشركة، وأحدُ شريكَي العِنان لا يملِك الاستدانة إلاّ أن يأذَن له في ذلك، "بحر" عن "المحيط".

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: ادّعى الشراء لنفسه، ٣٠٥/١٣، تحت قول "الدرّ": وإلاّ.

(٣) انظر "رد المحتار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، مطلب: إذا قال الشريك: استقرضتُ ألفا... إلخ، ٣٥١/١٣، تحت قول "الدرّ": فالقول له إن المال في يده.

(٤) في "ردّ المحتار": وفي "المحيط": لأحدهما مئةُ دينار قيمتُها ألفٌ وخمس مئة، وللآخَـــر ألف درهم، وشرَطا الرِّبحَ والوضيعةَ على قدر المال، فاشترى الثاني جاريةً، ثُمّ هلَكتْ الدنانيرُ فالجارية بينهما، وربْحُها أخماساً، ثلاثةُ أخماسه للأوّل، وخُمُساه للثـــاني؛ لأنّ الربح يقسم على قدر ماليهما يوم الشِّراء، ويرجِع الثاني على الأوّل بثلاثة أخماس الألف؛ لأنّه وكيل عنه بالشّراء في ثلاثة أخماس الجارية وقد نقَد الثمنَ من ماله، ولو كان على عكسه رجع صاحبُ الدنانير على الآخَر بخُمُسي الثمن أربعون ديناراً، ولو اشـــترى كلّ واحد منهما بماله غلاماً وقبَضا وهلَكا يهلِكان من مالهما؛ لأنّ كلّ واحد حـــين اشترى كانت الشركة بينهما قائمةً اهـ "بحر".

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب في ما يبطل الشركة، ٣٠٦/١٣، تحت قـــول "الدرّ": ورجع على شريكه بحصّته منه.

مطلب: اشترَكا على أنّ ما اشترَيا من تجارة فهو بيننا

[٣٤٨٤] **قوله:** [١] وغرَضُه بذلك تكثير الرِّبح... إلخ[٢]:

فإنّ المال الكثير يأتي بالرِّبح الكثير زيادةً على ما تقتضيه الأربعة المتناسبة، فإنّ رجلين لو اتَّجرَا بخمس مئة وربح كلّ عشرة مثلاً فلو اتّجرَا بالألف جميعاً كان الرِّبح عادةً زيادةً على العشرين؛ لأنّ في الجماعة برَكة. ١٢

مطلب: يَملِك الاستدانةَ بإذن شريكه

[٣٤٨٥] **قوله:** (لا يَملِكُ الشريكُ) أي: شريكُ العنان بقرينة قوله[٣]:

أيّ حاجةٍ إلى قرينة منفصلة شرحية؟ أَلَيْس قد قال في المتن[٤]: (لــو عِناناً)!. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": قال في "الولوالجية": رجلٌ قال لغيره: ما اشتريت من شيء فهو بيني وبينَك، أو اشترَكا على: أنّ ما اشترَيا من تجارة فهو بيننا يجوز، ولا يحتاج فيه إلى بيــان الصّفة والقَدرِ والوقت؛ لأنّ كلاًّ منهما صار وكيلاً عن الآخَر في نصف ما يشتريه، وغرَضُه بذلك تكثير الرِّبح، وذلك لا يحصل إلاّ بعموم هذه الأشياء.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب: اشتركا على أنّ ما اشتريا من تجارة فهو بيننا، ٣٠٨/١٣، تحت قول "الدرّ": بماله هذا.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب: يملك الاستدانة بإذن شريكه، ٣١٤/١٣، تحت قول "الدرّ": لا يملك الشريك.

(٤) انظر "التنوير"، كتاب الشركة، ٣١٦/١٣.

[٣٤٨٦] **قوله:** [١] وفي "الخانية" من فصل العِنان[٢]:

ومثله في "البدائع" ج٦، صـ٦٩[٣].

أقول: ولعلّ هذا إذا كانت الشركة الأولى عامّةً، أو كانت الثانية في جنس تِجارة الأولى، أمّا إذا كانت خاصّةً والثانية في غير الجنس يُشارِك الأوّل فيما شرَى الثالثُ، وبالعكس، فليحرّر. ١٢

[٣٤٨٧] **قوله:** ولو شارَك أحدُهما[٤]: وحده. ١٢

[٣٤٨٨] **قوله:** ولو شارَك أحدُهما شركةَ عِنان[٥]: مع ثالث. ١٢

[٣٤٨٩] **قوله:** ولو أخذ مالاً مضاربةً فهو له كما لو آجر نفسَه اهـ. ولكن فيه تفصيلٌ قدّمناه قريباً[٦]: في الصفحة الماضية[٧]. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وفي "الخانية" من فصل العِنان: ولو شارَك أحدُهما شركةَ عِنان، فما اشتراه الشريكُ الثالثِ كان نصفُه له ونصفُه بين الشريكين، وما اشتراه الذي لَم يشارك فهو بينه وبين شريكه نصفَين، ولا شيء منه للشريك الثالث اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب: يملك الاستدانة بإذن شريكه، ٣١٥/١٣، تحت قول "الدرّ": لا يملك الشريك.

(٣) "البدائع"، كتاب الشركة، ٩٢/٥.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب: يملك الاستدانة بإذن شريكه، ٣١٥/١٣، تحت قول "الدرّ": لا يملك الشريك.

(٥) المرجع السابق.

(٦) المرجع السابق.

(٧) انظر المرجع السابق، مطلب: اشتركا على... إلخ، ٣١١/١، تحت قول "الدرّ": ويضارب.

[٣٤٩٠] **قال:** [1] أي: **"الدرّ"**: (و) لا (الهبة)[2]: في "المنتقى" عن أبي يوسف: مفاوِضٌ وهب لرجل لا تجوز، ولصاحبه أن يأخذ من الموهوب له نصفَ الهبة، فإذا أخذ كان ذلك بينهما نصفَين وتنتقض الهبةُ فيما بقي ويرجع إليهما نصفين، اهـ "هندية"[3] عن "المحيط" آخر الشركة. ١٢

[٣٤٩١] **قوله:** [4] فقدّم[5]: صـ٥٢٣[6]، لكنّه في المفاوضة خاصّةً. ١٢

[٣٤٩٢] **قوله:** فقدّم أنّه يجوز، ويأتي تمامه... إلخ[7]:

صـ٥٤٥[8]، وتحقّق ثَمّه أن لا يملِك الاستدانة ولو بإذن. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (ولا يجوز لهما) في عِنان ومُفاوَضة (تزويجُ العبد ولا الإعتاق ولو على مالٍ، و) لا (الهبةُ) أي: لثوب ونحوه، فلم يجز في حصّة شريكه، وجاز في نحو لحم وخبز وفاكهة، (و) لا (القَرْضُ) إلاّ بإذن شريكه إذناً صريحاً فيه.

(٢) "الدرّ"، كتاب الشركة، ١٣/٣١٧.

(٣) "الهندية"، كتاب الشركة، الباب السادس في المتفرقات، ٢/٣٤٧.

(٤) في "ردّ المحتار":(قوله: ولا القَرْضُ) أي: الإقراضُ في ظاهر الرِّواية، أمّا الاستقراض فقدّم أنّه يجوز ويأتي تمامه في الفروع.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب: يملك الاستدانة بإذن شريكه، ١٣/٣١٧، تحت قول "الدرّ": ولا القرض.

(٦) انظر المرجع السابق، مطلب فيما يقع... إلخ، ١٣/٢٨٦، تحت قول "الدرّ": واستقراض.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب: يملك الاستدانة بإذن شريكه، ١٣/٣١٧، تحت قول "الدرّ": ولا القرض.

(٨) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب: إذا قال الشريك... إلخ، ١٣/٣٥١.

[٣٤٩٣] **قوله:** [(١)] الهبة والقرض وما كان إتلافاً للمال أو تمليكاً من غير عوض فإنّه لا يجوز ما لَم يصرّح به نصّاً[(٢)]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: هذا أفادوه في شريكي العنان والمفاوضة مع أنّ كلاًّ منهما وكيل عن صاحبه ومأذون التصرّف في المال من جانبه فكيف بالشريك شركة العين فإنّه أجنبي صرف عن حصّة أخيه ليس له التصرّف فيه كما نصّوا عليه[(٣)].

مطلب في شركة التقبُّل

[٣٤٩٤] **قوله:** وفي "القنية": ولا شركة القُرّاءِ بالزَّمْزَمَة في المجالس والتعازي؛ لأنّها غيرُ مستحَقّة عليهم[(٤)]:

---

(١) في المتن والشرح: (و) لا (الهبةُ و) لا (القَرْضُ) إلاّ بإذن شريكه إذناً صريحاً فيه، "سراج". وفيه: إذا قال له: اعمل برأيك فله كلّ التجارة إلا القرض والهبة، ملتقطاً.
في "ردّ المحتار": (قوله: وفيه... إلخ) ومثله ما في "البحر" عن "البزازية": ولو قال كل منهما للآخر: اعمل برأيك فلكلّ منهما أن يعمل ما يقع في التجارة كالرهن والارتهان، والسفر، والخلط بماله، والشركة بمال الغير، لا الهبة والقرض، وما كان إتلافاً للمال أو تمليكاً من غير عوض فإنّه لا يجوز ما لم يصرّح به نصّاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب: يملك الاستدانة بإذن شريكه، ٣١٨/١٣، تحت قول "الدرّ": وفيه... إلخ.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب النكاح، باب الجهاز، ٢١٦/١٢.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب في شركة التقبّل، ٣٢٩/١٣، تحت قول "الدرّ": وقرّاء مجالس وتعاز.

أقول: لازم كونها غير مستحَقّة عليهم عدم صحّة الاستئجار عليه؛ إذ لو صحّ لاستحقّت بالعقد، فظهر بطلان ما يأخذونه ولو بلا شرط؛ إذ المعروف كالمشروط، فالآخذ والمعطي آثِمان، فليتنبّه. ١٢

[٣٤٩٥] **قوله:** (ووُعّاظ) أي: شركة وُعّاظ فيما يتحصّل لهم بسبب الوعظ؛ لأنّه غير مستحَقّ عليهم[1]:

أقول: هذا كذلك فلا يجوز الأخذ ولا الإعطاء ولا يرد عليه فتوى أبي الليث، فإنّه فيمن وعَظ لله وكان ذا حاجة فترجى أيضاً فضل الله، وخدمه المسلمون على وجه الصِّلة دون الأجرة، وإلاّ فسيأتي في حظر "الدرّ"[2]: (أنّ الوَعْظ لجمع المال سنّة النصارى وضلال)، والآن لا يعظون إلاّ لهذا والحاضرون يعلمون أنّ عليهم دفع شيء، فكانت إجارةً بجهولةً مشروطةً فلا ينفع أيضاً إدخال بعضهم الوعظ في ما استثني من عدم جواز الإجارة على الطاعات، وانظر ما كتبنا، ج٥، صـ٥٢[3]. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، مطلب في شركة التقبّل، ١٣/٣٢٩، تحت قول "الدرّ": ووعّاظ.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب الحظر والإباحة، فصل في البيع، ٩/٦٩٥، (دار المعرفة).

(٣) انظر المقولة [٤١٢٠] قوله: وزاد بعضهم... إلخ.

فصل في الشركة الفاسدة

مطلب: اجتمعا في دار واحدة واكتسَبا ولا يعلم التفاوت فهو بينهما بالسَّوِيّة

[٣٤٩٦] **قوله:** [١] ثُمّ هذا[٢]:

إشارةٌ إلى أنْ يكتسب اثنان ويجمعا كسبهما. ١٢

[٣٤٩٧] **قوله:** ثُمّ هذا في غير الابن... إلخ[٣]:

أقول: هذا الذي يذكره[٤] عن "القنية" من كون الكَسْب كلّه للأب يجعل الابن مُعِيناً له، إنّما هو في التصرّفات التي يصحّ فيها التوكيل؛ إذ هو مآل

---

(١) في "ردّ المحتار": يؤخذ من هذا ما أفتى به في "الخيرية" في زوج امرأة وابنها، اجتمعَا في دار واحدة، وأخَذ كلٌّ منهما يكتسب على حِدَة ويجمَعان كَسْبهما، ولا يُعلَم التفاوت ولا التساوي ولا التمييز. فأجاب: بأنّه بينهما سَوِيّةً، وكذلك لو اجتمع إخوة يعمَلون في تَرِكة أبيهم، ونَمَا المالُ، فهو بينهم سويّةً ولو اختلفوا في العمل والرّأي اهـ، وقدّمنا: أنّ هذا ليس شركةَ مفاوَضة ما لَم يصرِّحا بلفظها أو بمقتضياتِها مع استيفاء شروطها، ثُمّ هذا في غير الابن مع أبيه، لِما في "القنية": الأب وابنه يكتسبان في صَنعة واحدة ولَم يكن لهما شيء فالكسب كلّه للأب إن كان الابنُ في عِياله؛ لكونه مُعِيناً له، ألا ترى! لو غرَس شجرة تكون للأب.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، مطلب: اجتمعا في دار واحدة واكتسبا... إلخ، ٣٣٧/١٣، تحت قول "الدرّ": وما حصّلاه معاً... إلخ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) انظر المرجع السابق..

جعله مُعيناً، والشّارح هاهنا في بيان تحصيل المباحات وقد نصّ أنّه لا يصحّ فيه التوكيل، وقد مشى عليه المحشّي ج٥، صــ٤٣٤[1]، انظر ما علّقنا[2] ثَمّــه، فاجتنب ما يوهمه إيراد مسألة الإعانة تحت هذا الشّرح. ١٢

[٣٤٩٨] **قوله:** في "القنية": الأب وابنه يكتسبان في صَنعة واحدة ولَم يكن لهما شيءٌ فالكسب كلّه للأب إن كان الابنُ في عِياله؛ لكونه مُعيناً له[3]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: فإيراده هذا الفرع في هذا المبحث ربما يوهم أن لو اجتمع رجل وابنه في عياله في تحصيل مباح كان كلّه للأب ويجعل الابن معيناً له وليس كذلك فإنّ الشرح المطهّر جعل في المباح سبب الملك الاستيلاء فمن استولى فهو المالك ولا ينتقل الملك إلى غيره إلا بوجه شرعي كهبة وبيع ولا ينسب أخــذه لغيره إلا بوجه شرعي ككونه عبده أو أجيره عليه أمّا الإعانة مجاناً فهي الخدمــة وقد علمت بطلان الاستخدام في تلك الأعيان[4].

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب إحياء الموات، فصل في الشرب، ١٠/١٨، تحــت قــول "الدرّ": لملكه بإحرازه، (دار المعرفة).

(٢) انظر المقولة [٤٦٣٧] قوله: المباح وإن أمره.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، مطلب: اجتمعا في دار واحدة واكتسبا... إلخ، ١٣/٣٣٧، تحت قول "الدرّ": وما حصلاه معاً... إلخ.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطهارة، باب المياه، ٢/٥١٢-٥١٣.

[٣٤٩٩] **قوله:** (١) ثُمّ ذكر: خلافاً في المرأة... إلخ(٢):

أقول: ونصّ في "الخيرية" من الدّعوى صــ٥٣(٣): (أنّ مَدار الحكم على ثبوت كونه معيناً، فإن ثبت كون ابنه وأخويه عائلةً عليه وهم مُعِيْنون له، فالمال كلّه له والقول قوله) اهـ، ملخّصاً. فأفاد أنّ الحكم لا يختصّ بالأب، بل المدار على كون الآخَر مُعِيْناً له في عِياله، ومعلومٌ قطعاً أنّ الزوجات في بلادنا على هذا الوصف، فارتفع الخلاف. ١٢

[٣٥٠٠] **قوله:** فقيل: هي للزوج(٤): عليه اقتصر في "العقود الدرية" من الشركة، صــ٨٥(٥) نقلاً عن "البزّازية". ١٢

[٣٥٠١] **قوله:** (٦) كما إذا أعانه في الجَمْع(٧):

---

(١) في "ردّ المحتار": ثُمّ ذكر: خلافاً في المَرأة مع زوجها إذا اجتمع بعمَلهما أموالٌ كثيرةٌ، فقيل: هي للزوج، وتكون المَرأة مُعِينةً له، إلاّ إذا كان لها كسب على حِدَة فهو لها، وقيل: بينهما نصفان.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، مطلب: اجتمعا في دار واحدة واكتسبا... إلخ، ١٣/٣٣٧، تحت قول "الدرّ": وما حصّلاه معاً... إلخ.

(٣) "الخيرية"، كتاب الدعوى، ٢/٥٨، ملخّصاً.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، ١٣/٣٣٧، تحت قول "الدرّ": وما حصّلاه معاً... إلخ.

(٥) "العقود الدرية"، كتاب الشركة، ١/٩٥.

(٦) في "الردّ": (بإعانة صاحبه) سواءً كانت الإعانة بعمل كما إذا أعانه في الجَمْع والقَلْع أو الرَّبط أو الحَمْل أو غيره، أو بآلة كما لو دفَع له بَغْلاً أو رَاوِيةً ليستقي عليها، أو شبكةً ليصيد بها.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، ١٣/٣٣٧، تحت قول "الدرّ": بإعانة صاحبه.

أعانه الآخَرُ في عمَله بأن قلَعه أحدُهما وجَمَعه الآخَرُ، أو قلَعه وجمعه وحَمَله الآخر فللمُعيْن أجر المثْل. ١٢ "هداية"[١].

[٣٥٠٢] **قوله:** كما إذا أعانه في الجَمْع والقَلْع... إلخ[٢]:

أقول: لا بمعنَى أن يقلع البعضُ هذا والبعضُ هذا، فإنّه من الصورة الثانية، بل بمعنَى أنه وضع يده مع يده في القَلع حتّى ضعف تعلّقه فقلعه المعان. ١٢

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: فلا يتوهم منه الإعانة في قلع الحطب بأن يقلع البعض هذا والبعض هذا؛ لأنّه هو تحصيلها بل المعنى أنّه وضع يده مع يده في القلع حتى ضعف تعلّقه فقُلعه المعان أو عمل ذاك فقلعه يكون قبل أن ينقلع ثُمّ عمل ذاك فقلعه يكون الأوّل معيناً والملك للقالع كمن استقى من بئر فإذا دنا الدلو من رأسه أخرجها ونحاها عن رأس البئر غيره فإنّ الملك للثاني وكذلك إذا أثار أحد صيداً جاء به على آخر فأخذه كان للآخذ وما أحسن وأبعد عن الإيهام عبارة "الهداية"[٣] حيث قال: (وإن عمل أحدهما وأعانه الآخر في عمله بأن قلعه أحدهما وجمعه الآخر، أو قلعه وجمعه وحمله الآخر فللمعين أجر المثل)[٤].

---

(١) "الهداية"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، ٢/١٣.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، مطلب: اجتمعا في دار واحدة واكتسبا... إلخ، ١٣/٣٣٧، تحت قول "الدرّ": بإعانة صاحبه.

(٣) "الهداية"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، ٢/١٣.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطهارة، باب المياه، ٢/٥١٣-٥١٤.

[مطلب: من المسائل التي يرجّح القياس فيها على الاستحسان]

[٣٥٠٣] **قوله:** [١] وعن "غاية البيان"[٢]: قال الكرخي في "مختصره": (قول أبي يوسف استحسانٌ) اهـ "غاية البيان".

[٣٥٠٤] **قال:** [٣] أي: **"الدرّ"**: الهبة[٤]: أي: هبة حصّته في الجارية.

أقول: ولَم يجعل هبة حصّته من الدّراهم؛ لأنّه هبةُ مشاع فيما يقسم كما أسلفنا صـــ٥٢٦[٥]. ١٢

فـــ: مطلق الشركة تقتضي التسوية. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وعبارة "كافي الحاكم" تُؤذن أيضاً باختيار قول محمّد؛ حيث قال: فله أجرُ مثله لا يجاوز نصف الثمن في قول أبي يوسف، وقال محمّد: له أجرُ مثله بالغاً ما بلَغ، ألا ترى أنّه لو أعانه عليه فلم يُصِب شيئاً كان له أجرُ مثله اهـ، ونقَل ط عن الحمَوي عن "المفتاح": أنّ قول محمّد هو المختار للفتوى، وعن "غاية البيـــان": أنّ قول أبي يوسف استحسانٌ اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، [مطلب: من المـــسائل الـــتي يرجح القياس فيها على الاستحسان]، ٣٣٨/١٣، تحت قول "الدرّ": يؤذن باختياره.

(٣) في المتن والشرح: (اشترى أحدُ المتفاوضين أمةً بإذن الآخَر) صريحاً فلا يكفي سُكوتُه (ليَطأها فهي له) لا للشركة (بلا شيء) لتضَمُّنِ الإذن بالشِّراء للوطء الهبةَ؛ إذ لا طريق لحِلّه إلاّ بِها؛ لحرمةِ وَطء المشترَكة، وهبةُ المشاع فيما لا يُقسَم جائزةٌ، وقالا: يلزَمــه نصفُ الثمن.

(٤) "الدرّ"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، ٣٤٥/١٣.

(٥) انظر المقولة [٣٤٦٦] قوله: وقال: اشترِ بها بيني وبينَك... إلخ.

[٣٥٠٥] **قوله:** (١) لَم يلزَمه ثَمنٌ(٢): كالبائع إذا هلَك المبيع في يده قبل التسليم. ١٢

[٣٥٠٦] **قوله:** (٣) وقدّمنا عن "الولوالجية"... إلخ(٤):

وفي "الهداية"(٥) من أوّل فصل في كتاب الشّركة: (شِراءُ أحدهما شيئاً بمالِه على أن يكون المبيعُ بينه وبين غيره جائزٌ) اهـ. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (ومن اشترى عبداً) مثلاً (فقال له آخر: أشركني فيه، فقال: فعلت، إن قبل القبض لم يصحّ، وإن بعده صحّ ولزمه نصف الثمن.

في "رد المحتار": (قوله: إن قبل القبض لم يصحّ) قال في "الفتح": اعلم: أنّ ثبوت الشركة فيما ذكرَنا كلُّه يَنبني على صيرورة المشتري بائعاً للّذي أشرَكَه، وهو استفادَ الملكَ منه، فَانْبنَى على هذا: أنّ من اشترى عبداً فلم يَقبضه حتّى أشرَكَ فيه رجلاً لَم يجز؛ لأنّه بيعُ ما لَم يُقبَض، ولو أشركَه بعد القبض ولَم يسلِّمه إليه حتّى هلك لَم يلزَمه ثَمنٌ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، [مطلب: من المسائل التي يرجّح... إلخ]، ١٣/٣٤٦، تحت قول "الدرّ": إن قبل القبض لَم يصحّ.

(٣) في "ردّ المحتار": وقدّمنا عن "الولوالجية": اشترَكا على أنّ ما اشترَيا من تِجارةٍ فهو بيننا يجوز، ولا يحتاج فيه إلى بيان الصِّفة والقَدْر والوقت؛ لأنّ كُلاًّ منهما صار وكيلاً عن الآخَر في نصفِ ما يشتريه، وغرَضُه تكثير الرِّبح، وذلك لا يحصُل إلاّ بعُموم هذه الأشياء.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، [مطلب: من المسائل التي يرجّح فيها على الاستحسان]، ١٣/٣٤٨، تحت قول "الدرّ": ما اشتريت اليوم... إلخ.

(٥) "الهداية"، كتاب الشركة، فصل ولا تنعقد الشركة... إلخ، ٢/٨.

مطلب مهمّ فيما إذا امتنع الشريك من العِمارة والإنفاق في المشترَك

[٣٥٠٧] قوله: [1] وإلاّ فهو متبَرِّعٌ[2]:

أقول: حيث لا قاضي فيجب أن يكون فتوى العالِم قائماً مقام حكم القاضي كيف! وليس ثَمّه من يجبر الشريك شَرْعاً فكان كما لا يجبر فيه، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": أنّ الشريكَ إذا لَم يضطرَّ إلى العِمارة مع شريكه، بأن أمكنه القسمةُ فأنفق بلا إذنه فهو متبَرِّع، وإن اضطرّ وكان الشريك يجبر على العمل معه فلا بدّ من إذنه أو أمر القاضي؛ فيرجع بما أنفَق، وإلاّ فهو متبَرِّع، وإن اضطرّ وكـان شـريكه لا يجبر؛ فإن أنفَق بإذنه أو بأمر القاضي رجَع بما أنفَق، وإلاّ فبالقيمة.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، مطلب مهمّ فيما إذا امتنع الشريك... إلخ ، ٣٦١/١٣، تحت قول "الدرّ": والضابط... إلخ.

كتاب الوقف

مطلب: لو وقف على الأغنياء وحدهم لَم يَجُز

[٣٥٠٨] **قوله:** [1] صار كأنّه استثنَى ذلك... إلخ[2]:

يأتي مثله صــ٦٤١[3].

فــ: ذكر الابن كأنّه استثناء.

فــ: لو وقف على الأغنياء وحدَهم لَم يَجُز؛ لأنّه ليس بقُربة.

---

(١) في "ردّ المحتار": الوقف تصدّقٌ ابتداءً وانتهاءً؛ إذ لا بدّ من التصريح بالتصدُّق على وجه التأبيد أو ما يقوم مقامَه كما يأتي تحقيقه، ولكنّه إذا جعل أوّله على معيَّنين صار كأنّه استثنَى ذلك من الدَّفع إلى الفقراء كما صرَّحوا به، ولذا لو وقَف على بنيه ثُمّ على الفقراء ولَم يوجد إلاّ ابنٌ واحدٌ يعطَى النصفَ، والنصفُ الباقي للفقراء؛ لأنّ ما بطَل من الوقف على الابن صار للفقراء؛ لأنّ الوقف خرَج عن ملك الواقف بقوله: صدقةٌ موقوفةٌ أبداً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: لو وقف على الأغنياء وحدهم لَم يجز، ١٣/٣٧٣، تحت قول "الدرّ": ولو في الجملة.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الوقف المنقطع الأوّل والمنقطع الوسط، ١٣/٦٤٤، تحت قول "الدرّ": وتصرف الغلّة للفقراء... إلخ.

[٣٥٠٩] **قوله:** (١) لأنّه يصحّ الحكمُ به... إلخ(٢):

أقول: على أنّه لَم يكن يأثَم إن لَم يصرفه في الخير قبل هذا اللفظ، وبعده يأثَم ويكره له ذلك. ١٢

مطلب: قد يثبُت الوقف بالضَّرورة

[٣٥١٠] **قوله:** (٣) وسيأتي الكلام عليه(٤):

---

(١) في "ردّ المحتار": وبحث في "الفتح" بأنّه إذا لَم يَزُل ملكُه عنده قبل الحكم فلفظ (حبس) لا معنًى له؛ لأنّ له التصرّف فيه متَى شاء، فلم يحدث الوقفُ إلاّ مشيئةَ التصدُّق بالمنفعة، وله أن يترُك ذلك متَى شاء، وهذا القدر كان ثابتاً قبلَ الوقف فلم يُفِد لفظُ الوقف شيئاً، وحينئذ فقولُ من أخذ بظاهر ما في "الأصل" صحيحٌ، ونظَر فيه في "البحر": بأنّ سَلْب الفائدة مطلقاً غيرُ صحيح؛ لأنّه يصحّ الحكمُ به، ويَحلّ للفقير أن يأكُل منه، ويُثاب الواقف به، ويتّبع شرطه، ويصحّ نصبُ المتولّي عليه، وقولُ من أخذ بظاهر اللفظ غيرُ صحيح؛ لأنّ ظاهره عدم الصحّة أصلاً ولَم يقل به أحدٌ، وإلاّ لزم أن لا يصحّ الحكمُ به.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: لو وقف على الأغنياء وحدهم... إلخ، ٣٧٤/١٣، تحت قول "الدرّ": والأصحّ أنّه عنده جائز... إلخ.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: وركنُه: الألفاظ الخاصّة) وهي ستّةٌ وعشرون لفظاً على ما بسَطه في "البحر"، ومنها ما في "الفتح" حيث قال: فرعٌ: يثبُت الوقف بالضَّرورة، وصورتُه: أن يوصِي بغلّة هذه الدّار للمساكين أبداً، أو لفلان وبعده للمساكين أبداً، فإنّ الدار تصير وقفاً بالضَّرورة، والوجه: أنّها كقوله: إذا متُّ فقد وقَفتُ داري على كذا اهـ، أي: فهو من المعلّق بالموت، وسيأتي الكلام عليه وأنّه كوصية من الثلث.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٠/١٣، تحت قول "الدرّ": وركنه: الألفاظ الخاصّة.

أقول: الذي يأتي[1]: أنّه وصيّةٌ؛ لأنّه وقف في حكم الوصيّة، والذي حكم به في "الفتح"[2]: أنّه وقفٌ، فليحرّر.

والمحرّر عندي أنّه وقفٌ حقيقةً، وصية حكماً في القصر على الثُّلث، ولا يدخل به في حقيقة الوصيّة كهبةِ المريض يقتصر على الثُّلث، ومع ذلك لا تجوز إلاّ مقبوضةً ولا تصحّ مشاعاً، وصحّة رجوعه عن هذا الوقف في حياته ليست؛ لأنّه وصيّةٌ بل لأنّه لَم يصر وقفاً بعدُ، فإنّ المضاف لا حكم له قبل حلول أجله، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٥١١] **قوله:** في "البحر": منها لو قال: اشتَرُوا من غلّة داري هذه كلّ شهر بعشرة دراهم خبزاً، وفرّقوه على المساكين صارت الدّار وقفاً اهـ[3]:

ونحوه في "الهندية"[4] عن "المحيط السَّرَخسي" رحمة الله تعالى عليه: (قال في مرَضه: اشترُوا... إلخ).

فـ: الوقف المضاف إلى ما بعدَ الموت وقفٌ أي: في حكم الوصيّة. ١٢

---

(١) انظر "الدرّ" و"ردّ المحتار"، كتاب الوقف، ٣٩٦/١٣.

(٢) "الفتح"، كتاب الوقف، ٤١٩/٥.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٠/١٣، تحت قول "الدرّ": وركنه: الألفاظ الخاصّة.

(٤) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الأوّل، فصل في الألفاظ التي يتمّ بها الوقف وما لا يتمّ بها، ٣٥٩/٢.

[٣٥١٢] **قوله:** [١] ونظيرُه ما قدّمناه[٢]: صـــ٣٥٥[٣]. ١٢

[٣٥١٣] **قوله:** [٤] مِلْكاً باتّاً... إلخ[٥]:

---

(١) في "ردّ المحتار": قلت: ومقتضاه: أنّ الدار كلّها تصير وقفاً من ثلث ماله، ويصرف منها الخبز إلى ما عيَّنه الواقف، والباقي إلى الفقراء؛ لأنّهم مَصْرِف الوقف في الأصل ما لَم يُنصَّ على غيرهم، ونظيرُه ما قدّمناه: لو وقَف على أولاده وليس له إلاّ ولـــدٌ واحدٌ فله النصفُ والباقي للفقراء.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٠/١٣، تحت قول "الدرّ": وركنه: الألفاظ الخاصّة.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: لو وقف الأغنياء وحدهم لَم يجز، ٣٧٣/١٣، تحت قول "الدرّ": ولو في الجملة.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: وشرطُه شرطُ سائر التبَرُّعات) أفاد: أنّ الواقــف لا بــدّ أن يكون مالكاً له وقت الوقف مِلكاً باتّاً ولو بسبب فاسد، وأن لا يكون محجوراً عــن التصرّف، حتّى لو وقَف الغاصبُ المغصوبَ لَم يصحّ وإن ملَكه بعدُ بشراءٍ أو صلحٍ، ولو أجاز المالكُ وقْفَ فضوليّ جاز، وصحّ وقفُ ما شراه فاسداً بعد القبض، وعليــه القيمة للبائع، وكالشِّراء الهبةُ الفاسدةُ بعد القبض، بخلاف ما لو اشترى بخيار البــائع فوَقفها وإن أجاز البائع بعده، وينقض وقفٌ استُحِقّ بملك أو شُفعة وإن جعله مسجداً، ووقفُ مريض أحاط دينُه بماله بخلاف صحيحٍ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨١/١٣، تحت قول "الدرّ": وشرطه شرط سائر التبرّعات.

أقول: لكن يأتي صـ٥٥٧[1]، وصـ٦١٣[2]: (أنّ وقف المرتدّ موقوفٌ، فإن أسلم صحّ، وإن هلَك على ردّته بطل)، ومرّ صـ٤٦٣[3]: (أنّ بالردّة يزول ملكه عن ماله زوالاً موقوفاً، فإن عاد عاد، وإلاّ زال بالاستناد)، فهذا يفيد أنّ البَتات إنّما هو شرط النفاذ دونَ الصحّة، فليحرّر. ١٢

[٣٥١٤] **قوله:** وصحّ وقفُ ما شَراه فاسداً[4]:

أقول: لكن في أحكام البيع الغير الجائز من بيوع "الهندية"[5] عن "الخانية"[6]: (لو باع أرضاً بَيعاً فاسداً فجعَله المشتري مسجداً لا يبطُل حقّ الفَسْخ ما لَم يَبْن في ظاهر الرِّواية، فإن بَناه بطل في قول أبي حنيفة، وغرسُ الأشجار كالبِناء) اهـ.

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ والكافر، ١٣/٣٨٧-٣٨٨، تحت قول "الدرّ": أو ارتدّ المسلم بطل وقفه.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ، ١٣/٥٥٣، تحت قول "الدرّ": وتبطل أوقاف امرئ بارتداده... إلخ.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، ١٣/٨٧.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ١٣/٣٨١، تحت قول "الدرّ": وشرطه شرط سائر التبرّعات.

(٥) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الحادي عشر في أحكام البيع الغير الجائز، ٣/١٥١.

(٦) "الخانية" كتاب البيع، فصل في أحكام البيع الفاسد، ١/٣٥٥.

وفي متفرّقات وقفها[1] عن "المحيط": (لو اشترى أرضاً شراءً فاسداً فقبَضها واتّخذها مسجداً وصلّى الناس فيه، ذكر الهلال[2] رحمه الله تعالى في وقفه: أنّه مسجدٌ وعلى المشتري قيمتُها ولا يردّ إلى البائع، قال هلالٌ: هذا قول أصحابنا في المسجد، والوقفُ على قياسه، وذكر في كتاب الشُّفْعة: إذا اشترى أرضاً شراءً فاسداً واتّخذها مسجداً وبنَى فيها بناءً أنّه يضمَن قيمتها عند أبي حنيفة ويصير مستهلِكاً بالبناء، وعندهما ينقض البِناء ويردّ الأرض على البائع، فاشتراطُ البناء على رواية كتاب الشُّفعة دليلٌ على أنّه إذا لَم يَبْن لا يصير مسجداً بمجرَّد اتّخاذه مسجداً بلا خِلاف، وعدمُ اشتراط البناء في رواية الهلال دليلٌ على أنّه يصير مسجداً بلا خلاف بدون البناء، قال الحاكم الشهيد: روايةُ محمّد رحمه الله تعالى في كتاب الشُّفْعة أصحُّ من رواية الهلال) اهـ.

فالحاصل: أنّ المشتري شراءً فاسداً إذا جعَلها مسجداً ولَم يَبْنِ فيه لَم يصر مسجداً بلا خلاف، وإذا بنَى وجعلها صار مسجداً عند الإمام خلافاً لهما، فالذي وقع في "ردّ المحتار" مشى على رواية هلال وقد علمت أنّه خلاف الأصحّ كما

(١) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الرابع عشر في المتفرقات، ٢/٤٨٤-٤٨٥.

(٢) هلال بن يحيى بن مسلم الحنفي البصري ويعرف بـــ "هلال الرأي" (ت٢٤٥هـ). فقيه صحب الإمامين أبا يوسف وزفر، من آثاره: "أحكام الوقف"، "تفسير الشروط".
("الفوائد البهية"، صـــ٢٩٤، "معجم المؤلفين"، ٤/٦٥).

قال الإمام الحاكم، وخلافُ ظاهر الرّواية كما أفاد[1] الإمام قاضي خان. ١٢

لكن نقل في "الهندية" أيضاً عن "الخانية" نفسها في أوّل الوقف صـــ١١٥[2] مثل ما هنا، وقد علمت ما هو الأصحّ وظاهر الرواية، والله تعالى أعلم.

ومن العجب ما سيأتي للشّارح في البيع الفاسد صـــ١٩٦[3] حيث أفاد امتناع الفسخ إذا وقفه المشتري وقفاً صحيحاً، ثُمّ قال: (وما في "جامع الفصولَين" على خلافِ هذا غيرُ صحيحٍ كما بسَطه المصنّف) اهـ.

ثُمّ اعلم أنّه ذكر في كراهة "الهندية" صـــ١٢٢[4] عن "المضمرات": (قال أبو يوسف: غصَب أرضاً فبنَى فيها مسجداً لا بأس بالصّلاة فيـــه، وإن غصَب داراً فجعَلها مسجداً لا يسَع لأحد أن يصلّي فيه) اهـ، مختصراً.

وذكرنا وجهه ثَمّه أنّ المسألة كأنّها مبنيّةٌ على مسألة غصب الـــسّاحَة بالحاء المهملة، فإذا غصب أرضاً وبنَى فيها فقد استهلكها وملَكها تصحّ جعلها مسجداً، بخلاف ما إذا غصب داراً، والأرجحُ في مسألة السّاحة عدم الملك، فإذن لا فرق بين الأرض والـــدّار. ١٢

---

(١) "الخانية" كتاب البيع، فصل في أحكام البيع الفاسد، ١/٣٥٥.

(٢) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الأوّل في تعريفه وركنه... إلخ، ٢/٣٥٤.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٩٠-٦٩١.

(٤) "الهندية"، كتاب الكراهية، الباب الخامس في آداب المسجد والقبلة... إلخ، ٥/٣٢٠.

[٣٥١٥] قوله: [1] فتعيّن أنّ هذا شرطٌ[2]:

أقول: ولقد أحسن في "النهر"[3] حيث قال -كما في "الهندية"[4]-: (أن يكون قُربةً في ذاته وعند التصرّف... إلخ)، فهذا يجمع الصُّوَر كلّها ولا يحتاج إلى شيء من تخصيص. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (وأن يكون قُربةً في ذاته) أي: بأن يكون من حيثُ النظرُ إلى ذاته وصورته قربةً، والمراد: أن يَحكُم الشّرعُ بأنّه لو صدر من مسلم يكون قربةً حملاً على أنّه قصَد القربةَ، لكنّه يدخل فيه ما لو وقف الذميُّ على حجّ أو عُمرة مع أنّه لا يصحّ، ولو أجرى الكلام على ظاهره لا يدخل فيه وقفُ الذميّ على الفقراء؛ لأنّه لا قربةَ من الذميّ، ولو حمل على أنّ المراد ما كان قربةً في اعتقاد الواقف يدخُل فيه وقفُ الذميّ على بِيعَة مع أنّه لا يصحّ، فتعيّن أنّ هذا شرطٌ في وقف المسلم فقط، بخلاف الذمي.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٢/١٣، تحت قول "الدرّ": وأن يكون قربة في ذاته.

(٣) "النهر"، كتاب الوقف، ٣١٣/٣.

(٤) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الأوّل في تعريفه وركنه وشرائطه... إلخ، ٣٥٣/٢.

[٣٥١٦] **قوله:** [١] هذا شرطٌ لوقف الذميّ فقط[٢]:

أي: ومَن في حكمه كالمرتدّة كما يفيده ما يأتي[٣]. ١٢

[٣٥١٧] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (وأن يكون) قُربةً في ذاته معلوماً[٤]: ليس معناه قربةً مقصودةً لذاتها، وإلاّ خرج المسجد كما تقدّم[٥] في النَّذر. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": فتعيّن أنّ هذا شرطٌ في وقف المسلم فقط، بخلاف الذميّ لِما في "البحر" وغيره: أنّ شرطَ وقفِ الذميّ أن يكون قربةً عندنا وعندهم، كالوقف على الفقراء أو على مسجد القُدْس، بخلاف الوقف على بِيعَة؛ فإنّه قربةٌ عندهم فقط، أو على حجّ أو عمرة؛ فإنّه قربةٌ عندنا فقط، فأفاد: أنّ هذا شرطٌ لوقف الذميّ فقط؛ لأنّ وقفَ المسلم لا يشترط كونُه قربةً عندهم بل عندنا كوقْفِنا على حجّ وعمرة، بخلافه على بِيعَة؛ فإنّه غيرُ قربة عندنا بل عندهم.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٢/١٣، تحت قول "الدرّ": وأن يكون قربة في ذاته.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ والكافر، ٣٨٧/١٣، تحت قول "الدرّ": أو ارتدّ مسلم بطل وقفه.

(٤) "الدرّ"، كتاب الوقف، ٣٨٢/١٣-٣٨٣.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب في أحكام النذر، ٣١٥/١١-٣١٦، تحت قول "الدرّ": وهو عبادة مقصودة.

[٣٥١٨] **قوله:** [١] ويُحلَف به[٢]: كمثل الطلاق والعتاق. ١٢

[٣٥١٩] **قوله:** [٣] يلزَمه التصدّقُ بعينها[٤]:

أقول: هذا في: (إن بَرِئت)، أمّا في: (إن كلّمت) فيمينٌ، ويجوز له أن يمسك الأرض ويختار التكفير على ما عرف من الفرق بين الشّرط المطلــوب والمهروب عنه. ١٢

[٣٥٢٠] **قوله:** هذا بمنــزلة النّذر[٥]: ولا يكون وقفاً. ١٢

[٣٥٢١] **قوله:** (إلاّ بكائن) أي: موجودٍ للحال، فلا ينافي عدم صحّته معلّقاً بالموت[٦]: مع أنّ الموت كائنٌ لا مَحالة. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار" (قوله: لا معلّقاً) كقوله: إذا جاء غدٌ، أو إذا جاء رأسُ الشهر، أو إذا كلّمتُ فلاناً فأرضِي هذه صدقةٌ موقوفةٌ، أو إن شئتُ أو أحببتُ يكون الوقف باطلاً؛ لأنّ الوقف لا يحتمل التعليقَ بالخطر؛ لكونه مما لا يحلف به، كما لا يصحّ تعليق الهبة بخلاف النّذر؛ لأنّه يحتمله ويُحلَف به.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٤/١٣، تحت قول "الدرّ": لا معلّقاً.

(٣) في "ردّ المحتار": فلو قال: إن كلّمتُ فلاناً إذا قدم، أو إن برِئتُ من مَرَضــي هــذا فأرضي صدقةٌ موقوفةٌ يلزَمه التصدّقُ بعينها إذا وجد الشرط؛ لأنّ هذا بمنــزلة النذر واليمين، "إسعاف".

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٤/١٣، تحت قول "الدرّ": لا معلّقاً.

(٥) المرجع السابق.

(٦) المرجع السابق، تحت قول "الدرّ": إلاّ بكائن.

أقول: إن أريد بطلان قوله: (إنْ مِتُّ من مرَضِي هذا فداري موقوفةٌ لله تعالى) ففيه أنّه ليس من الكائن البتَّةَ، وإن أريد بطلان قوله: (إذا مِتُّ فأَرْضي وقفٌ) فقد مرّ[1] عن "الفتح"[2] و"البحر"[3] و"محيط السَّرَخسي" وغيرها في الصفحة الماضية: (أنّه وقفٌ)، فالحقّ أنّ المراد بالكائن معلوم الوجود لا الموجود في الحال، فقد نصّ في "الدّرر"[4]: (أنّ تعليق الوقف إلى ما بعد الموت جائزٌ)♣. ١٢

[٣٠٢٢] **قوله:** (ولا مضافاً) يعني: إلى ما بعدَ الموت[5]:

أقول: سيأتي[6] متناً في البيوع قبيل الصرف: عدّ الوقف مما تصحّ إضافتُه، وينقل المحشّي ثَمّه صـ٣٦٢[7] عن "الدرر": (أنّ تعليقه إلى ما بعدَ الموت جائزٌ) اهـ. فظهر أنّ تأويل المحشّي ما وقع هاهنا لَم يُجْدِ، وأنّ الصّواب إسقاط قوله[8]: (ولا مضافاً)، والله تعالى أعلم.

---

(١) انظر المقولة [٣٠١٠] و[٣٠١١].

(٢) "الفتح"، كتاب الوقف ، ٥/٤٢٣.

(٣) "البحر"، كتاب الوقف، ٥/٣٢٢.

(٤) "الدرر"، كتاب البيوع، باب السلم، فصل مسائل شتّى، ٢/٢٠٢.

♣ لا يصحّ تعليق الوقف بالموت، **أقول:** والصّحيح يصحّ. ١٢

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب: قد يثبت... إلخ، ١٣/٣٨٤، تحت قول "الدرّ": ولا مضافاً.

(٦) انظر "التنوير"، كتاب البيوع، باب المتفرقات، ١٥/٥١٢-٥١٥.

(٧) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب المتفرقات، مطلب: ما تصحّ إضافته وما لا تصحّ، ١٥/٥١٥، تحت قول "الدرّ": والوقف.

(٨) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٣٨٤.

ولا يبعد أن يكون أصل العبارة: (إلاّ بكائن ولو مضافاً) بـ "لو" الوصليّة مكان "لا" النافية، فتبدل على قلم الناسخ الأوّل، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٠٢٣] **قوله:** إذا أضيف إلى ما بعدَ الموت يكون باطلاً[١]: أي: يبطل وقفيّته وإنّما يكون وصيّةً. ١٢

[٣٠٢٤] **قوله:** نعم سيأتي في الشرح أنّه يكون وصيّةً لازمةً من الثُّلث بالموت لا قبله[٢]: فله الرُّجوع عنه في حَياته. ١٢

[٣٠٢٥] **قوله:** [٣] بالمضاف الأوّلُ[٤]: وهو المضاف إلى ما بعدَ الموت. ١٢

[٣٠٢٦] **قوله:** [٥] فلو لشخص بعينه[٦]:

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ١٣/٣٨٤، تحت قول "الدرّ": ولا مضافاً.

(٢) المرجع السابق.

(٣) في "ردّ المحتار": أمّا لو قال: داري صدقةٌ موقوفةٌ غداً فإنّه صحيح كما جزم بـه في "جامع الفصولَين"، وأقرّه في "البحر" و"النهر"، وسيذكره المصنِّف قُبيل باب الصَّرف، فمراد الشارح بالمضاف الأوّلُ فلا غلط في كلامه، فافهم.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ١٣/٣٨٤، تحت قول "الدرّ": ولا مضافاً.

(٥) في "ردّ المحتار": لا يشترط قبول الموقوف عليه لو غير معيّن كالفقراء، فلو لشخص بعينه وآخره للفقراء اشترط قبوله في حقّه، فإن قبله فالغلّة له، وإن ردّه فللفقراء، ومن قبِل ليس له الردّ بعده، ومن ردّه أوّل الأمر ليس له القبول بعده، وتمام الفـروع في "الإسعاف" و"البحر".

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ١٣/٣٨٦، تحت قول "الدرّ": ولا ذكر معه... إلخ.

معنَى الْمُعيَّن ما سيأتي صــ٥٦٦[١]: (أنّه ما يحتمل الانقطاعَ كـــ: أولادِ زيد، أو فقراء قَرابة فلانٍ وهم يُحصَون). ١٢

[٣٠٢٧] **قوله:** فلو لشخصٍ بعينه وآخرُه للفقراء[٢]:

أقول: ليس هذا القيد احترازيّاً، فإنّ آخر الوقف لا بدّ وأن يكون للفقراء قال في "العقود" صــ١١٣[٣]: (كلّ وقف لا بُدّ أن يكون مؤبّداً ويكون مآلُه للفقراء وإن لَم يصرِّح بلفظ التأبيد على قول أبي يوسُف المعتمَد). ١٢

فـــ: قبول الموقوف عليه المعيَّن.

فـــ: إن ردَّه الموقوف عليه فهو للفقراء. ١٢

[٣٠٢٨] **قوله:** ومَن قبِل ليس له الرَّدُّ بعده[٤]:

وهذا معنَى قوله[٥]: (أنّه لا يسقط بالإسقاط). ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: التأبيد معنى شرط اتفاقــاً، ٤١٢/١٣، تحت قول "الدرّ": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٦/١٣، تحت قول "الدرّ": ولا ذكر معه اشتراط بيعه... إلخ.

(٣) "العقود الدرّية"، كتاب الوقف، الباب الأوّل، ١٢٨/١.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٦/١٣، تحت قول "الدرّ": ولا ذكر معه اشتراط بيعه... إلخ.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في جعل النظر أو الريع لغيره، ٦٧٧/١٣، تحت قول "الدرّ": ولو جعله لغيره لا.

[٣٥٢٩] **قوله**: ولا يُشترَط أيضاً وجودُ الموقوف عليه حينَ الوقف، حتّى لو وقَف على مسجد هيَّأ مكانه قبل أن يَبنيَه فالصّحيح الجوازُ كما سيأتي[1]: صـــ٦٤١[2]. ١٢

[٣٥٣٠] **قال**: [3] أي: "**الدرّ**": وصَرفِ ثَمنه لحاجته[4]:

أقول: تعمّ الدُّنيَويّة والدِّينيّة فتشمل التصدّق، قال في "التبـــيين"[5]: (إذا شرَط أن يكون الثمَنُ له أو يتصدَّقَ به لا يجوز الوقفُ أصْلاً) اهـ. وقد نقله المحشّي[6] عن الخَصّاف[7]. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ١٣/٣٨٦-٣٨٧، تحت قول "الدرّ": ولا ذكر معه اشتراط بيعه... إلخ.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٦٤٣.

(٣) في المتن والشرح: (وشرطه شرط سائر التبرّعات) كـــ: حرّية وتكليف (وأن يكون قربة في ذاته معلوماً (منجّزاً)، لا معلّقاً إلاّ بكائن، ولا مضافاً، ولا مؤقّتاً، ولا بخيـــار شرط، ولا ذكر معه اشتراط بيعه وصرف ثمنه لحاجته، فإن ذكره بطل وقفه، "بزّازية".

(٤) "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٣٨٥.

(٥) "التبيين"، كتاب الوقف، ٤/٢٦٩.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ١٣/٣٨٥، تحت قول "الدرّ": ولا ذكر معه اشتراط بيعه... إلخ.

(٧) هو أحمد بن عمر بن مهير الشيباني، أبو بكر المعروف بـــ"الخصاف" الحنفي، كان فرضياً حاسباً عارفاً بمذهب أبي حنيفة (ت٢٦١هـ). له من التصانيف: "أحكام الوقف"، "أدب القاضي". ("الفوائد البهية"، صـــ٣٩، "هدية العارفين"، ١/٤٩).

مطلب في وقف المرتدّ والكافر

[٣٥٣١] قوله: فإنّ الرِّدّة المقارِنة للوقف لا تُبطلُه بل يتوقّف، بخلاف الطّارئة فإنّها تُبطله بتّاً. اه "ط". وسيأتي[1]: صــ٦١٣[2]. ١٢

[٣٥٣٢] قال: أي: "الدرّ": (والملكُ يزُول) عن الموقوف بأربعة[3]:

أوّلها: قضاء القاضي، وآخرها: إفراز المسجد.

[٣٥٣٣] قوله: [4] عن ملكه[5]: عند الإمام. ١٢

[٣٥٣٤] قوله: وله أن يرجِع[6]: لازمةً. انظر ما يأتي صــــ٥٦٣[7]، وحرّر أنّ هذا الخيار هل هو عند الكلّ أم عند الإمام وحده؟. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ والكـــافر، ١٣/٣٨٧-٣٨٨، تحت قول "الدرّ": أو ارتدّ المسلم بطل وقفه.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ، ١٣/٥٥٢، تحت قـــول "الدرّ": وتبطل أوقاف امرئ بارتداده... إلخ.

(٣) "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٣٩٠.

(٤) في "ردّ المحتار": إذا علّقه بموته فالصحيح أنّه وصيّةٌ لازمةٌ، لكن لَم يخرُج عن ملكه، فلا يتصوّر التصرّف فيه ببيع ونحوه بعد موته؛ لما يلزم من إبطال الوصية، ولـــه أن يرجع قبل موته كسائر الوصايا، وإنّما يلزم بعد موته، "بحر"، ومثله في "الفتح".

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ والكافر، ١٣/٣٩٦، تحت قول "الدرّ": أو بالموت... إلخ.

(٦) المرجع السابق.

(٧) انظر المرجع السابق، مطلب في وقف المريض، صـــ٤٠٤، تحت قول "الدرّ": له الرجوع.

فـــ: ليس المعلّق بالموت بوقف، والتحقيق عندي: أنّه وقفٌ حقيقـــةً وصيّةٌ حكماً. ١٢

[٣٥٣٥] **قوله:** [١] أنّ المعلّق بالموت لا يكون وقفاً[٢]:

أقول: مرّ صـــ٥٥٥[٣] عن "الفتح": (أنّه وقفٌ)، وذكر[٤] المحشّي أيضاً إفتاءه بأنّه صار وقفاً، وقدّمنا[٥] ثَمّه عن "الهندية" عن "محيط السَّرَخسي": (أنّه وقفٌ)، وفيها عن "الظهيرية" ذكر وجوهاً، وقال: (كلّها وصيّةٌ بالغَلّة)، ثُمّ قال: (ولو قال: أرضي بعد وفاتِي موقوفةٌ على المساكين، أو حَبْسٌ على المساكين، فهذا وقفٌ جائزٌ) اهـ من "الهندية" صـــ١٣٦[٦].

---

(١) في "ردّ المحتار": ومحصّل هذا: أنّ المعلّق بالموت لا يكون وقفاً في الصحيح، فلا يزول به الملك قبل الموت ولا بعده، بل يكون وصيّة لازمة بعده، حتّى لا يجوز التصرّف به، لا قبله حتّى جاز له الرجوع عنه، وهذا معنى قول الشارح: فالصحيح أنّه كوصية إلخ، فإنّه قصد به تحويل كلام المصنّف؛ لأنّ كلامه فيما يزول به الملك لا فيما يلزم.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ والكافر، ٣٩٦/١٣، تحت قول "الدرّ": أو بالموت... إلخ.

(٣) انظر المقولة [٣٥١٠] قوله: وسيأتي الكلام عليه.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٧٩/١٣-٣٨٠، تحت قول "الدرّ": وركنه ألفاظ خاصة.

(٥) انظر المقولة [٣٥١١] قوله: في "البحر": منها لو قال: اشتَرُوا... إلخ.

(٦) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب العاشر في وقف المريض، ٤٥٣/٢.

فقد فرق بين الوصيّة بالغلّة وبين الوقف المضاف لِما بعدَ الموت، وقد علمت ما قدّمنا[1] عن "الهندية" عن "الكِفاية": (أن في التعليق بالموت يخرج عندهما لا إلى مالكٍ كالإعتاق والمسجد، ويبقى عنده على الملك)، وهذا هو شأن الوقف دون الوصيَّة، تأمّل. ١٢

[٣٠٣٦] **قوله:** المعلّق بالموت لا يكون وقفاً في الصّحيح[2]:

هذا تصحيحٌ لأحد تخريجين على مذهب الإمام أنّ الوقف لا يلزَم. ١٢

[٣٠٣٧] **قوله:** المعلّق بالموت لا يكون وقفاً في الصّحيح، فلا يزُول به الملكُ قبلَ الموت... إلخ[3]:

الصحيح أنّ في تعليقه بالموت لا يزُول ملكُه إلاّ أنّه يلزَم بالإجماع، ولكن عنده تكون رقَبتُها ملكاً لورَثته أوْ له، وعندهما لا تكون ملكاً لأحدِهما كما في الإعتاق والمسجد. ١٢ "هندية"[4] عن "الكفاية".

[٣٠٣٨] **قوله:** بل يكون وصيّةً لازمةً بعده[5]:

---

(١) انظر المقولة [٣٠٣٧] قوله: المعلق بالموت لا يكون وقفاً في الصحيح... إلخ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ والكافر، ١٣/٣٩٦، تحت قول "الدرّ": أو بالموت... إلخ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الأوّل، ٢/٣٥١.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ والكافر، ١٣/٣٩٦، تحت قول "الدرّ": أو بالموت... إلخ.

إلاّ أنّه لا يكون وصيّةً مَحضةً كما يفيده ما يأتي صـ٥٦٦[1] حاشيةً، وآخر، صـ٥٦١[2] أيضاً، وإذا أجاز الورثة وإن أوصى بغلّته لفلانٍ يعود العَقار إلى ملك الوارث بعد فلان، وإن وقف على فلان مضافاً إلى ما بعد الموت ثُمّ مات فلانٌ لا يعود إلى الورَثة بل إلى الفقراء كما يأتي[3] في الصفحة القابلة عن "البزّازية"، لكن كلامه في الوقف في المرَض وهو غير الوقف المضاف لِما بعد الموت. ١٢

[٣٥٣٩] **قوله:** فإنّه قصَد به تحويلَ كلامِ المصنّف... إلخ[4]:

المصنّف رحمه الله تبع القدوري فجعل الموت في المعلّق من مُزيلات الملك على قول الإمام، وقد ردّ عليه في "الهداية"[5] وحقّق أنّ الموت في المعلّق من مُوجبات اللزوم لا من مُزيلات الملك عنده. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: التأبيد معنى شرط اتفاقاً، ٤١٤/١٣، تحت قول "الدرّ": بطل اتفاقاً.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المريض، ٤٠٠/١٣، تحت قول "الدرّ": فلا خلل في عبارته.

(٣) انظر المرجع السابق، صـ ٣٩٩-٤٠٠.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ والكافر، ٣٩٦/١٣، تحت قول "الدرّ": أو بالموت... إلخ.

(٥) "الهداية"، كتاب الوقف، ١٥/٢-١٦.

[٣٥٤٠] **قوله:** [(١)] والوقفُ لا يقبَل التعليقَ بالشرط[(٢)]:

أقول: لا يقبَل التعليق بالخطَر كـــ: إذا مِتُّ من مرَضي هذا، أمّا بالكائن كـــ: إذا مِتُّ فيقبَل هذا هو التحقيق، ولذا إذا قال: إذا مِتّ من مرَضي هذا فقد وقَفتُ أرضي فماتَ لَم تصِر وقفاً وله أن يبيعها قبل الموت، بخلاف ما لو قال: إذا مِتّ فاجعَلُوها وقفاً فإنّه يجوز؛ لأنّه تعليق التوكيل لا تعليقُ الوقف نفسه، وهذا لأنّ الوقف بمنـــزلة التمليك من الموقوف عليه، والتمليكاتُ غيرُ الوصيّة لا تتعلّق بالخطَر.

ونصّ محمّد في "السِّير الكبير": أنّ الوقف إذا أضيف إلى ما بعدَ الموت يكون باطلاً أيضاً عند أبي حنيفة، وعلى ما عرفت بأنّ صحّتَه إذا أضـــيف إلى ما بعدَ الموت يكون باعتباره وصيّةً، قالوا: لو قال: داري هذه موقوفةٌ على مَصالح مسجدِ كذا بعد موتي صحّ، وله الرُّجوع؛ لأنّ الوقف بعد الموت وصيّةٌ، والوصية يصحّ الرُّجوع عنها. ١٢ "فتح القدير"[(٣)].

---

(١) في المتن والشرح: (والملك يزول بقضاء القاضي المولّى من قِبل السّلطان أو بالموت إذا علّق به) أي: بموته كـــ: إذا مِتُّ فقد وقفتُ داري على كذا، فالصحيح أنّه كوصيّة تلزَم من الثُّلث بالموت لا قبلَه، قلت: ولو لوارثه وإن ردُّوه، لكنّه يُقسَم كالثُّلثين.
في "رد المحتار": (قوله: فالصّحيح أنّه كوصيّة) قد علمتَ أنّه تحويلٌ لكلام المصنِّف لا تفريعٌ، قال في "الفتح": وإنّما كان هذا هو الصّحيح لِما يلزَم على مقابله من جواز تعليق الوقف، والوقفُ لا يقبَل التعليقَ بالشرط اهـ. واعترضه الحموي: بأنّه تعليق بكائن، وهو كالمنجّز.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ والكافر، ٣٩٦/١٣، تحت قول "الدرّ": فالصحيح أنّه كوصيّة.

(٣) "الفتح"، كتاب الوقف، ٤٢٣/٥.

وقدّمنا صـــ٥٥٥[1] ما هو التحقيق عندي، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٠٤١] **قوله:** واعترضه الحمَويّ: بأنّه تعليقٌ بكائن[2]:

أقول: نعم يمشي هذا الكلام في مثل: إن كنتُ ميتاً فكذا، والكـــلام في: إذا مِتّ، فافهم. ١٢

[٣٠٤٢] **قوله:** [3] المراد بالكائن... إلخ[4]:

أقول: قدّمنا[5] أنّ المراد المعلوم وجوده ولو في المآل، فافهم. ١٢

مطلب في وقف المريض

[٣٠٤٣] **قوله:** [6] تقسم غلّته كالثُّلثين[7]: كأنّه ليس بوقف. ١٢

---

(١) انظر المقولة [٣٠١٠] قوله: وسيأتي الكلام عليه.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ والكافر، ٣٩٦/١٣، تحت قول "الدرّ": فالصحيح أنّه كوصيّة.

(٣) في "ردّ المحتار": قلت: قدّمنا أنّ المراد بالكائن المحقّق وجودُه للحال، فافهم.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، ٣٩٦/١٣، تحت قول "الدرّ": فالصحيح أنّه كوصيّة.

(٥) انظر المقولة [٣٠٢١] قوله: (إلاّ بكائن) أي: موجودٍ للحال، فلا ينافي... إلخ.

(٦) في "ردّ المحتار": (قوله: لكنّه يقسم) أي: إذا ردُّوه يقسم الثُّلث الذي صار وقفاً، أي: تقسم غلّتُه كالثُّلثين فتُصرَف مَصرِف الثلثين على الورثة كلّهم ما دام الموقوفُ عليه حيّاً، أمّا إذا مات تقسم غلّةُ الثُّلث الموقوف على من يصير له الوقفُ كما علمتَ، وبقي ما لو مات بعضُ الموقوف عليهم، فإنّه ينتقل سهمُه إلى ورثته ما بقي أحدٌ من الموقوف عليه حيّاً كما في "الإسعاف".

(٧) "ردّ المحتار"، مطلب في وقف المريض، ٣٩٨/١٣، تحت قول "الدرّ": لكنّه يقسم.

[٣٠٤٤] **قوله**: وبقي ما لو مات بعضُ الموقوف عليهم، فإنّه ينتقل سهمُه إلى وَرثته[١]: باعتبار الفرائض لا باعتبار شرط الواقف. وذلك لأنّه ما دام أحدُ الوَرثة الموقوف عليهم حيّاً يجعل الثُّلث الموقوف عليهم أيضاً كالإرث، وإنّما يصرف مَصرِف الوقف إذا انقرضوا جميعاً. ١٢

فـــ: الوقف المنجَّز في مرض الموت وقفٌ حقيقةً. ١٢

فـــ: إن لَم يخرج من الثُّلث يصير قدر الثُّلث وقفاً. ١٢

فـــ: يصرف إلى الفقراء بعد انقراض الموقوف عليهم وإن يشرطه الواقف. ١٢

فـــ: الوقف في المرض وصيّةٌ أي: في حكمها في الإخراج من الثُّلث، وتوقف الزائد على رضا الوَرثة. ١٢

[٣٠٤٥] **قوله**: [٢] بالنَّظَر إلى الثُّلث[٣]: حتّى أجاز. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب في وقف المريض، ٣٩٨/١٣، تحت قول "الدرّ": لكنّه يقسم.

(٢) في الشرح: فقول "البزازية": إنّه إرث أي: حكماً، فلا خلل في عبارتـــه، فـــاعتبروا الوارث بالنظر للغلّة، والوصية وإن ردّوا بالنظر للغير وإن لَم تنفذ لوارثه؛ لأنّها لَم تتمحّض له بل لغيره بعده، فافهم. في "ردّ المحتار": (قوله: فاعتبروا الوارث... إلخ) قال في "البحر": والحاصل: أنّ المريض إذا وقَف على بعض ورثته ثُمّ على أولادهم ثُمّ على الفقـــراء، فإن أجاز الوارث الآخر كان الكلُّ وقفاً، واتُّبِع الشرط، وإلاّ كان الثُّلثان ملْكاً بين الورثة والثُّلث وقفاً، مع أنّ الوصيَّة للبعض لا تنفُذ في شيء؛ لأنّه لَم يتمحّض للوارث؛ لأنّه بعده لغيره، فاعتبر الغير بالنَّظَر إلى الثُّلث، واعتبر الوارث بالنظر إلى غلّة الثُّلـــث الذي صار وقفاً، فلا يتّبع الشرط ما دام الوارث حيّاً، وإنّما تقسم غلّةُ هذا الثُّلث على فرائض الله تعالى، فإذا انقرَض الوارث الموقوف عليه اعتبر شرطه في غلّة الثُّلث.

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب في وقف المريض، ٤٠١/١٣، تحت قول "الدرّ": فاعتبروا الوارث... إلخ.

[٣٠٤٦] **قوله:** واعتُبِر الوارثُ بالنظر إلى غلّة الثُّلث... إلخ[1]: حتّى لَم يختصّ به الوارث الموقوف عليه، بل قسم على الوَرثة كالتَّرِكة. ١٢

[٣٠٤٧] **قوله:** [2] خروج الملك... إلخ[3]: تبع فيه تعبير المصنّف، وقد تقدّم[4] الصّحيح أنّ التعليق ملزمٌ لا مُزيل ملك عنده رضي الله تعالى عنه. ١٢

[٣٠٤٨] **قوله:** لأنّ ذِكرَه هنا يُوهِم... إلخ[5]:

لكونه مصوّراً في الوقف في المرَض. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المريض، ٤٠١/١٣، تحت قول "الدرّ": فاعتبروا الوارث... إلخ.

(٢) في "ردّ المحتار": (قوله: فافهم) أمر بالفهم لدقّة المقام، ثُمّ اعلم أنّ ما ذكره الشّارح من قوله: (قلتُ) إلى هنا ليس هذا محلّه؛ لأنّ خروج الملك بالقضاء أو بالتعليق بالموت تفريعٌ على قول الإمام، أو بيانٌ لمسألة إجماعيّة كما يأتي عن "النهر"، وما ذكره هنا مصوّرٌ في مسألة الوقف في المرض، فكان عليه أن يذكُره آخر الباب عند الكلام على وقف المريض؛ لأنّ ذِكرَه هنا يُوهِم أنّ الوقف في المرض يلزَم عند الإمام نظيرَ التعليق بالموت وليس كذلك.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المريض، ٤٠٢/١٣، تحت قول "الدرّ": فافهم.

(٤) انظر المقولة [٣٠٣٩] قوله: فإنّه قصَد به تحويلَ كلامِ المصنّف... إلخ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المريض، ٤٠٢/١٣، تحت قول "الدرّ": فافهم.

[٣٠٤٩] **قوله:** [١] هو بمنــزلة[٢]: أي: فيلزم. ١٢

[٣٠٥٠] **قوله:** هو بمنــزلة الوصيّة[٣]: بالوقف. ١٢

[٣٠٥١] **قوله:** والصّحيح أنّه[٤]: وقفٌ حقيقةً فلا يلزم... إلخ. ١٢

[٣٠٥٢] **قوله:** وعندهما يلزم إلاّ أنّه يعتبر من الثُّلث... إلخ[٥]: وبهذا لا يخرج عن كونه وقفاً كما لا تخرج بذلك هبة المريض عن كونها هبةً. ١٢

[٣٠٥٣] **قوله:** لكنّه على قولهما[٦]: من لزوم الوقف في المرَض. ١٢

[٣٠٥٤] **قوله:** أمّا على قول الإمام الذي الكلام فيه فلا[٧]: يلزَم الوقف في المرَض في الصّحيح كما لا يلزم الوقف في الصحّة. ١٢

فـــ: أوصى أن تكون وقفاً بعده. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": ففي "البحر" عن "الهداية": ولو وقَف في مرضِ موته، قال الطحاوي: هو بمنـــزلة الوصيّة بعد الموت، والصّحيح أنّه لا يلزَم عند أبي حنيفة، وعندهما يلزم إلاّ أنّه يعتبر من الثُّلث، والوقف في الصحّة من جميع المال اهـ.

والحاصل: أنّ ما ذكره الشّارح صحيحٌ من حيثُ الحكمُ، لكنّه على قولهما، وظاهر كلامهم اعتماده، أمّا على قول الإمام الذي الكلام فيه فلا في الصّحيح كما علمتَه من عبارة "البحر"، والعجب ممن نقل صدر عبارة "البحر" المذكورة ولَم ينظر تمامها، فافهم.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المريض، ٤٠٢/١٣، تحت قول "الدر": فافهم.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المرجع السابق.

(٦) المرجع السابق.

(٧) المرجع السابق.

[٣٠٠٥] **قوله:** والعجب ممن نقل[1]: وهو ح وتبعه ط[2]. ١٢

[٣٠٠٦] **قوله:** [3] فإنّ له الرُّجوع[4]: انظر هل هذا الخيار بالاتّفاق أم مختصٌّ بقول الإمام؟ والظاهر الثاني، فليحرّر، والله تعالى أعلم. ثُمّ رأيت العلاّمة المحشّي ذكره[5] في الصفحة القابلة، واستظهَر ما استظهرناه مستدركاً عليه. ١٢

فــ: الوقف لا يعود إلى الوَرثة أبداً وإن كان في حكم الوصيّة وانقرض الموقوف عليهم المعيّنون. ١٢

[٣٠٠٧] **قوله:** [6] لا يقبَل التعليق، تأمّل[7]:

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب في وقف المريض، ١٣/٤٠٢، تحت قول "الدرّ": فافهم.

(٢) "ط"، كتاب الوقف، ٢/٥٣٢.

(٣) في "ردّ المحتار": ثُمّ هذا بخلاف ما إذا أوصى أن تكون وقفاً بعد وفاته فإنّ له الرُّجوع؛ لأنّه وصيّةٌ بعدَ الموت، والذي نَجّزه في مرضه يصير وقفَ الصحّة إذا بَرِئ من مرضه فافترقا كما في "الخصّاف".

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في وقف المريض، ١٣/٤٠٢، تحت قول "الدرّ": فافهم.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، ١٣/٤٠٤، تحت قول "الدرّ": له الرجوع.

(٦) في "ردّ المحتار": (له الرُّجوع) الظاهر: أنّ هذا على قوله، أمّا على قولهما فالظاهر: أنّه وقفٌ لازمٌ، لكن ينافيه ما قدّمناه في تعليقه بالموت من أنّه لا يكون وقفاً في الصحيح، بل هو وصيّة لازمة بعدَ الموت لا قبله، فله الرُّجوع قبله لِما يلزَم على جعله وقفاً من جواز تعليقه، والوقفُ لا يقبَل التعليق، تأمّل.

(٧) "ردّ المحتار"، مطلب في وقف المريض، ١٣/٤٠٤، تحت قول "الدرّ": له الرجوع.

أقول: كيف لا يحكم ما للزوم عندهما من المسألة الأولى مع ما أسْمعناك من التنصيص على أنّه يخرج عن ملكه عندهما إلاّ أن يزعم أنّ هذا الخروج يحكم به بعد موته وهو خلاف الظاهر، فليحرّر، والله تعالى أعلم.

ثُمّ رأيت ط ذكر تحت قوله: (ففي هذين الأمرين) صـ٥٣٢[1] ما نصّه: (والرُّجوع في الثانية قول الإمام) اهـ.

فظاهر التخصيص بالثانية أنّ الرّجوع في الأولى متّفق عليه، تأمّل. ١٢

[٣٠٠٨] **قوله:** تأمّل[2]:

أقول: سيأتي صـ٥٩٨[3]: (أنّ في مسألة توليةِ الواقف نفسه الفتوى على قول أبي يوسُف)، وقد حقّق المحشّي رحمه الله تعالى[4]: (أنّ التلفيق من أحوال أئمّتنا الثلاثة ليس من التلفيق الباطل، فإنّ الكلّ مذهبٌ واحدٌ، فمن اختار في اشتراط التسليم قولَ محمّد رحمه الله تعالى ثُمّ جعل الواقف نفسه متولّياً مغنياً عنه بناءً على قول أبي يوسف المفتَى به فلا مُؤاخذة عليه)، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٠٠٩] **قوله:** فاللُّزوم فيها ظاهرٌ عندهما[5]: فلا يجوز الرُّجوع. ١٢

---

(١) "ط"، كتاب الوقف، ٥٣٢/٢.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في وقف المريض، ٤٠٤/١٣، تحت قول "الدرّ": له الرجوع.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ٥٠٩/١٣-٥١٠.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في الوقف على نفس الواقف، ٥٠٩/١٣-٥١٠، تحت قول "الدرّ": أو لولاية.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب في وقف المريض، ٤٠٤/١٣، تحت قول "الدرّ": له الرجوع.

مطلب: التأبيد معنًى شرطٌ اتّفاقاً

[٣٥٦٠] **قوله:** [١] يفيد أنّ الكلام... إلخ[٢]:

أقول: قد يقال: إنّه يفيد خلاف ذلك؛ إذ التأبيد إنّما يستفاد عندكم من لفظ: (الصّدَقة)، وسيأتي[٣] بعد أسطر: أنّ التصريح بالصّدَقة تصريحٌ بالتأبيد وحده لا دخل فيه للفظ (الوقف)، فلو كان كلامه محمولاً على هذا لاقتصر على ذكر الصّدَقة، فافهم. ١٢

[٣٥٦١] **قوله:** [٤] ولو قال... إلخ[٥]: بلا لفظ صدَقة. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": في "الهداية": وقيل: إنّ التأبيد شرطٌ بالإجماع، إلاّ أنّ عند أبي يوسف لا يُشترَط ذكرُه؛ لأنّ لفظ الوقف والصَّدَقة مُنبئٌ عنه، ولهذا قال في "الكتاب": وصار بعدها للفقراء وإن لَم يسمِّهم، وهذا هو الصحيح، وعند محمّد ذكرُه شرطٌ... إلخ، فقوله: (لأنّ لفظ الوقف والصدقة) يفيد أنّ الكلام في ذكرهما معاً، لا في ذكر لفظ الوقف فقط.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: التأبيد معنىً شرط اتفاقاً، ٤١٠/١٣، تحت قول "الدرّ": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٣) انظر المرجع السابق، صـ٤١١.

(٤) في "ردّ المحتار": لو قال: صدقة موقوفة على فلان صحٌّ، ويصير تقديره: صدقة موقوفة على الفقراء؛ لأنّ محلّ الصدَقة الفقراءُ، إلاّ أنّ غَلّتها تكون لفلان ما دام حيّاً، ولو قال: موقوفة على فقراء قرابتي أو على ولدي لا يصحّ؛ لأنّهم ينقطعون فلا يتأبّد الوقف، وبدون التأبيد لا يصحّ إلاّ أن يجعل آخرَه للفقراء. فرّق أبو يوسف بين قوله: موقوفة، وبين قوله: موقوفة على ولدي، فيصحّ الأوّلُ لا الثاني.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: التأبيد معنىً شرط اتفاقاً، ٤١٠/١٣، تحت قول "الدرّ": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

[٣٥٦٢] **قوله:** (١) فلو عيَّن(٢): كقوله: على ولدي، أو على قَرابتِي. ١٢

[٣٥٦٣] **قوله:** (٣) ثُمّ بعد انقطاعه(٤): أي: انعدام ذلك المعيَّن. ١٢

[٣٥٦٤] **قوله:** وسيذكر الشارح(٥): في الصفحة الآتية(٦). ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": ولذا قال في "الخانية": لو قال: موقوفة ولَم يزد لا يجوز إلاّ عند أبي يوسف، ويكون وقفاً على المساكين، ولو قال: موقوفة صدقةً أو صدقة موقوفة ولَم يزد جاز عند أبي يوسف ومحمّد وهلال، وقيل: لا ما لَم يقل وآخرُها للمساكين أبداً، والصحيح الجواز؛ لأنّ محلّ الصَّدَقة في الأصل الفقراءُ، فلا يُحتاج إلى ذكرهم، ولا انقطاع لهم، فلا يحتاج إلى ذكر الأبد أيضاً اهـ. فهذا صريحٌ في أنّ التصريح بالصدقة تصريحٌ بالتأبيد، فيجوز عندهما بلا خلاف إن لَم يعيِّن، فلو عيّن لَم يجز عند محمد وجاز عند أبي يوسف.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: التأبيد معنًى شرط اتّفاقاً، ٤١١/١٣، تحت قول "الدرّ": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٣) في "ردّ المحتار": فلو عيّن لَم يجز عند محمّد، وجاز عند أبي يوسف، ثُمّ بعد انقطاعه يعود إلى الفقراء كما صحّحه في "الهداية"، وعليه المتون كـ"القدوري" و"الملتقى" و"النقاية" وغيرها، أو يعود إلى ملك الواقف أو ورثته، وسيذكر الشارح تصحيحه، لكن نقل في "الذخيرة": أنّ هذا القول مذكور في "شرح الطحاوي" و"شرح السرخسي"، وأنّ بعض المشايخ قالوا: إنّه خطأ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: التأبيد معنًى شرط اتّفاقاً، ٤١١/١٣، تحت قول "الدرّ": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٥) المرجع السابق، صـ٤١٢.

(٦) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ٤١٥/١٣.

[٣٠٦٥] قوله: وأنّ بعض المشايخ قالوا: إنّه خطأ[1]:

وسيأتي[2]: أنّه خلاف المعتمد. ١٢

[٣٠٦٦] قوله: [3] وكـ: موقوفةٌ لله تعالى... إلخ[4]:

فـ: ومثله: وقَفتُ في سبيل الله. ١٢

[٣٠٦٧] قوله: [5] كـ: موقوفةٌ على زيد[6]:

أو على قَرابته، أو أولاده. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: التأبيد معنًى شرط اتّفاقاً، ٤١٢/١٣، تحت قول "الدرّ": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٢) انظر المرجع السابق، صـ٤١٥، تحت قول "الدرّ": وعليه: فلو وقف على رجل.

(٣) في "ردّ المحتار": والحاصل: أنّه لا خلاف عندهما في صحّة الوقف مع عدم تعيين الموقوف عليه إذا ذكَر لفظَ التأبيد أو ما في معناه كالفقراء، وكلفظ صدقةٌ موقوفةٌ، وكـ: موقوفةٌ لله تعالى، وكـ: موقوفة على وجوه البر؛ لأنّه عبارة عن الصدقة، وكذا: موقوفة على الجهاد أو على أكفان الموتى، أو حفر القبور كما في "الخانية" وغيرها.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: التأبيد معنًى شرطٌ اتّفاقاً، ٤١٢/١٣، تحت قول "الدرّ": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٥) في "ردّ المحتار": وأنّه لا خلاف في بطلانه لو اقتصر على لفظ: موقوفةٌ مع التعيين كـ: موقوفةٌ على زيد، خلافاً لما في "البزّازية"، وإنّما الخلاف بينهما لو اقتصَر بلا تعيين، أو جَمَع مع التعيين كـ:صدقةٌ موقوفةٌ على فلان، فعند أبي يوسف يصحّ ثُمّ يعود إلى الفقراء، وهو المعتمد، وقيل: يعود إلى الملك، والمراد بالمعيَّن ما يحتمل الانقطاعَ كأولادِ زيد، أو فقراء قَرابة فلان وهم يُحصَون.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب: التأبيد... إلخ، ٤١٢/١٣، تحت قول "الدرّ": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

[٣٥٦٨] **قوله**: لو اقتصر[1]: على موقوفة. ١٢

[٣٥٦٩] **قوله**: لو اقتصَر بلا تعيين[2]: يصدق بأن يذكر مصرِفا لا يتعيّن، أي: لا ينقطع كالفقراء مثلاً، وبأن لا يذكر المصرف أصلاً وإنّما المراد الآخر؛ لأنّ الأوّل مجمعٌ على جوازه كما مرّ[3]. ١٢

[٣٥٧٠] **قوله**: وقيل: يعود[4]: عنده. ١٢

[٣٥٧١] **قوله**: [5] لتأبّده[6]: أي: لأنّ المسجد يتأبّد عنه، فالوقف على عِمارته وقفٌ على التأبيد. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: التأبيد معنًى شرطٌ اتّفاقاً، ٤١٢/١٣، تحت قول "الدرّ": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٢) المرجع السابق.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: التأبيد معنًى شرطٌ اتّفاقاً، ٤١٠/١٣، تحت قول "الدرّ": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: التأبيد معنًى شرط اتّفاقاً، ٤١٢/١٣، تحت قول "الدرّ": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٥) في "ردّ المحتار": وفي "الذخيرة" عن وقف الخصّاف قال: جعلتُ هذه الأرض صدقةً موقوفةً على فلان وولدِه وولَدِ ولده وأولادِ أولادهم، فإذا سَمّى من ذلك ثلاثَ بطون فهي وقفٌ مؤبّدٌ إلى يوم القيامة، وبقي ما إذا وقَف على عِمارة مسجد معيَّن، فقيل: يصحّ عند أبي يوسف لتأبّده مسجداً، لا عند محمّد، وقيل: يصحّ اتّفاقاً وفي "البحر" عن "المحيط": أنّه المختار.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: التأبيد معنًى شرط اتّفاقاً، ٤١٣/١٣، تحت قول "الدرّ": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

[٣٥٧٢] **قوله:** إلاّ عند محمّد[1]: فإنّ المسجد يعود عنده إلى ملك المالك عند الخراب، فلم يكن جهةً لا تنقطع. ١٢

[٣٥٧٣] **قوله:** وقيل: يصحّ اتّفاقاً[2]: لأنّ الانقطاع موهومٌ، والأصل البقاء فكان تأبيداً. ١٢

[٣٥٧٤] **قوله:** [3] أنّ قول أبي يوسف[4]:

وسيأتي ترجيحه صـــ٥٧٢[5] أيضاً وإن تقدّم صـــ٥٦٤[6] عن "النهر" ما يفيده أنّ أكثر المشايخ أفتوا بقول محمّد رضي الله عنه. ١٢

[٣٥٧٥] **قوله:** [7] خرَجت من الوقف... إلخ[8]:

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: التأبيد معنًى شرط اتّفاقاً، ١٣/٤١٣، تحت قول "الدرّ": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٢) المرجع السابق.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: واختلف الترجيحُ) مع التصريح في كلّ منهما بأنّ الفتوى عليه، لكن في "الفتح": أنّ قول أبي يوسف أوجهُ عند المحقّقين.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: التأبيد معنًى شرط اتّفاقاً، ١٣/٤١٤، تحت قول "الدرّ": واختلف الرجيح.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، ١٣/٤٣٠، تحت قول "الدرّ": وشرط محمّد... إلخ.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، ١٣/٤٠٨، تحت قول "الدرّ": هذا بيان.

(٧) في "ردّ المحتار": ذكر في "الإسعاف" عن هلال: أنّه لو قال: صدقةٌ موقوفةٌ بعد موتِي سنةً يصحّ مؤبّداً، إلاّ إذا قال: فإذا مَضَت السنةُ فالوقف باطلٌ، فهو كما شرَط، فتصير الغلّةُ للمساكين سنةً، والأرض ملكٌ لورثته؛ لأنّه باشتراط البُطلان خرَجتْ من الوقف المضاف اللازم بعدَ الموت إلى الوصيّة المحضة.

(٨) "ردّ المحتار"، مطلب: التأبيد معنًى شرطٌ اتّفاقاً، ١٣/٤١٤، تحت قول "الدرّ": بطل اتّفاقاً.

أفاد أنّ هاهنا ثلاثة أشياء: وقفٌ مطلقٌ وهو معلوم، ووقفٌ مضافٌ إلى ما بعدَ الموت وهو وصيّةٌ حكماً حتّى جاز له الرُّجوع في حَياته وله قسط من الوقف حتّى أجاز ولو على الوَرثة وإن ردُّوه كما مرّ شرحاً صـ٥٦٠[1]، ووصيّةٌ مَحضةٌ وهو ما إذا شرط البطلان فقد نفى التأبيد رضاً فلم يبق قسط الوقف، فافهم، ولها رابعٌ وهو الوقف المنجّز في المرَض وهو وقفٌ حقيقةً -ومرّ صـ٥٦١[2]- وإن كان معتبراً من الثُّلث كما يأتي صـ٦١٠[3]. ١٢

مطلب: إذا وقَف كلٌّ نصف على حِدَة صارًا وقفَين

[٣٥٧٦] **قوله:** [4] والولوع بالاعتراض[5]: تعريضٌ بالعلاّمة الحلَبي محشّي الشَّرح حيث قال: (صوابه: نصب ملك ووقف) اهـ. وقال ط[6]: (قد يجاب بأنّه وقفٌ على المنصوب بالسُّكون على لغة رِبيعةَ) اهـ. والذي ذكره المولى الفاضل الشّامي واضحٌ لا خفاء به. ١٢

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ٣٩٧/١٣.

(٢) انظر المقولة [٣٥٤٤] قوله: وبقي ما لو مات بعضُ الموقوف عليهم... إلخ.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: الوقف في مرض الموت، ٥٤٤/١٣، تحت قول "الدرّ": من الثلث مع القبض.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: ولو بعضُه ملكٌ وبعضُه وقفٌ) جملةُ المبتدأ والخبر وما عطف عليها خبر كان المقدَّرة بعدَ (لو)، واسْمُها مستترٌ فيها عائدٌ على المكان المستعمَل المُحدَّث عنه، والولوع بالاعتراض يَمنع الاهتداء إلى طريق الصّواب، فافهم.

(٥) "ردّ المحتار"، ٤٢٦/١٣، تحت قول "الدرّ": ولو بعضه ملك وبعضه وقف.

(٦) "ط"، كتاب الوقف، ٥٣٥/٢.

مطلب في أحكام المسجد

[٣٥٧٧] **قوله:** [1] بدونه؛ لِما عرفتَ أنّه يزُول بالفعل[2]:

أقول: فإن قلت: أليس قد نصّوا قاطبةً -كما في "الهداية"[3] و"الهندية"[4] و"التنوير"[5] وغيرها-: أنّ ركن الوقف الألفاظ المخصوصة، فكيفَ يصحّ بمجرّد فعلٍ من دون قولٍ؟ لا سيّما هو أيضاً ليس منه، بل من غيره أعنِي: المصلّين.

قلت: ليس المراد أنّ الناس إذا صلّوا في أرض رجلٍ صارت مسجداً، ولا أنّ كلّ من أذن للناس أن يصلّوا هاهنا صار مسجداً مطلقاً وإن لَم يُرِد الوقف ولَم يدلّ عليه دليلٌ، بل المراد أن يأذن للناس بنيَّة جعله مسجداً كأن يقول: أذنتُ لكم أن تصلّوا في هذه الأرض أو صَلّوا فيها أبداً ولَم يقل "أبداً" ولَم يقيّده بمدّة منقطعة ففي هذه الصّورة إذا صلّى النّاس صارت الأرض مسجداً، أو تَحقّق الركن بألفاظ الإذن، فالمراد بالقول الذي نفى التوقّف عليه هو القول الصّريح النصّ

---

(١) في المتن والشرح: (ويزول ملكه عن المسجد والمصلّى) بالفعل. في "ردّ المحتار": (بالفعل) أي: بالصّلاة فيه، ففي "شرح الملتقى": أنّه يصير مسجداً بلا خلاف، ثُمّ قال عند قول "الملتقى": (وعند أبي يوسف يزُول بمجرَّد القول): ولَم يرِد أنّه لا يزُول بدونه؛ لِما عرفتَ أنّه يزُول بالفعل أيضاً بلا خلاف اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في أحكام المسجد، ٤٢٨/١٣، تحت قول "الدرّ": بالفعل.

(٣) "الهداية"، كتاب الوقف، ٢/٢٠-٢١.

(٤) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الأوّل في تعريفه وركنه... إلخ، ٣٥٢/٢.

(٥) انظر "التنوير"، كتاب الوقف، ٣٧٩/١٣.

في ذلك كقوله: جعلتُه مسجداً مثلاً، يرشدك إلى هذا ما سيأتي[1] حاشيةً في آخر هذه الصفحة: (أنّه إذا أذِن بالصّلاة فيه قضَى العُرفُ بزواله عن ملكه، ومقتضى هذا أنّه لا يحتاج إلى قوله: وقفتُ ونحوه وهو كذلك) اهـ.

وفي "ط"[2] عن "الخانية"[3]: (لو كان له ساحةٌ لا بناءَ فيها أمَر قَوْمه بالصّلاة فيها بجماعة قالوا: إن أمَرهم بالصلاة أبداً، أو أمرهم بالصّلاة فيها بالجماعة ولَم يذكُر الأبَد إلاّ أنّه أراد بها الأبَدَ ثُمّ مات لا يكون ميراثاً عنه، وإن أمَرهم بالصلاة فيها شهراً أو سنةً ثُمّ مات يكون ميراثاً عنه؛ لأنّه لا بدّ من التأبيد، والتوقيتُ ينافي التأبيدَ) اهـ. ١٢

[٣٥٧٨] **قوله**: [4] وليستِ الواو فيه بمعنَى (أو)[5]:

كما كانت بمعناها على تقدير إرادة الصّلاة، فإنّه كان المعنَى على ذلك يزول الملك بأحد شيئين: إمّا بالفعل وهو الصّلاة، أو بالقول بل تكون

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في أحكام المسجد، ٤٢٩/١٣، تحت قول "الدرّ": وشرط محمّد والإمام الصلاة فيه.

(٢) "ط"، كتاب الوقف، ٥٣٦/٢.

(٣) "الخانية"، كتاب الوقف، باب الرجل يجعل داره مسجداً...إلخ، ٢٩٦/٢-٢٩٧.

(٤) في "ردّ المحتار": وفي "الذخيرة": وبالصّلاة بجماعة يقَع التسليم بلا خلاف، حتّى إنّه إذا بنَى مسجداً وأذِن للنّاس بالصّلاة فيه جماعةً فإنّه يصير مسجداً اهـ. ويصحّ أن يراد بالفعل الإفرازُ، ويكون بياناً للشرط المتّفق عليه عند الكلّ كما قدّمناه من أنّ المسجد لو كان مُشاعاً لا يصحّ إجماعاً، وعليه فقولُه: (عند الثاني) مرتبطٌ بقول المتن: (بقوله: جعلتُه مسجداً)، وليستِ الواو فيه بمعنَى (أو) فافهم. لكن عنده لا بدّ من إفرازه بطريقه.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في أحكام المسجد، ٤٢٨/١٣، تحت قول "الدرّ": بالفعل.

على التقدير على بابها، فإنّ الإفراز شرطٌ عند الكلّ، فيكون المعنَى يزول ملكه عند الثاني باجتماع أمرين، فحسب أحدهما الإفراز والثاني القول، بخلاف الطرفين فلا بدّ عندهما من ثالث وهو الصّلاة. ١٢

[٣٥٧٩] **قوله:** فافهم[١]: عرّض به على العلاّمة ط[٢] حيث قال تحت قوله: (بالفعل): (يعني: الإفراز) وتحت قوله: (وبقوله): (الواو بمعنَى أو، فيكفي عنده أحدهما)، ثُمّ ذكر ما في "شرح الملتقى"، وهذا سهوٌ منه رحمه الله تعالى. ١٢

[٣٥٨٠] **قوله:** فافهم. لكن عنده[٣]: أي: عند الإمام. ١٢

[٣٥٨١] **قوله:** لكن عنده لا بُدّ من إفرازه بطريقة♣ [٤]: الباء بمعنَى مع. ١٢

[٣٥٨٢] **قوله:** [٥] ففي "النهر"[٦]: و"الهندية"[٧]. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب في أحكام المسجد، ١٣/٤٢٨، تحت قول "الدرّ": بالفعل.

(٢) "ط"، كتاب الوقف، ٢/٥٣٥-٥٣٦.

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب في أحكام المسجد، ١٣/٤٢٨، تحت قول "الدرّ": بالفعل.

♣ في نسخة دار الثقافة والتراث: (بطريقِه)، وفي نسخة دار المعرفة، بيروت: (بطريقة).

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في أحكام المسجد، ١٣/٤٢٨، تحت قول "الدرّ": بالفعل.

(٥) في "ردّ المحتار": ففي "النهر" عن "القنية": جعَل وسطَ داره مسجداً، وأذن للنّـــاس بالدُّخول والصّلاة فيه إن شرَط معَه الطريقَ صار مسجداً في قولهم جميعاً، وإلاّ فلا عند أبي حنيفة، وقالا: يصير مسجداً، ويصير الطّريقُ من حقّه من غير شرط، كما لو آجَر أرضَه ولَم يشترط الطّريقَ.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب في أحكام المسجد، ١٣/٤٢٨، تحت قول "الدرّ": بالفعل.

(٧) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الحادي عشر، ٢/٤٥٤-٤٥٥.

[٣٥٨٣] **قوله:** [١] والسُّفْل حوانيت[٢]:

أقول: أي: غير موقوفة على المسجد، أمّا إذا كانت موقوفةً عليه فيجوز؛ لأنّ العُلو وإن لَم يكن إلاّ بناءً، فوقف البناء -إذا كان في أرض موقوفة على ما عيّن له البناء- جائزٌ إجماعاً كما يأتي صـ٦٠٤[٣]، ويأتي[٤] هناك عن الطرطوسي ما يفيد جوازه وإن كانت الحوانيت موقوفةً على غير المسجد بشرط كون الأرض محتكَرةً وقد أوضحناه[٥] هناك. ١٢

[٣٥٨٤] **قوله:** [٦] هناك[٧]: صـ٦٠٤[٨]. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وفي "القُهستاني": ولا بُدَّ من إفرازه -أي: تمييزه- عن ملكه من جميع الوجوه، فلو كان العُلْو مسجداً والسُّفْل حوانيتَ أو بالعكس لا يزُول ملكُه؛ لتعلّق حقّ العبد به كما في "الكافي".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في أحكام المسجد، ١٣/٤٢٨، تحت قول "الدرّ": بالفعل.

(٣) انظر "التنوير"، كتاب الوقف، ١٣/٥٢٦.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، ١٣/٥٢٥، تحت قول "الدرّ": ثم وقف البناء قصداً.

(٥) انظر المقولة [٣٦٦٣] قوله: (والصحيح الصحّةُ) أي: إذا كانت الأرضُ مُحتكَرةً.

(٦) في "ردّ المحتار": في "البحر": أنّ مفاد كلام الحاوي اشتراطُ كون أرض المسجد ملكاً للباني اهـ. لكن ذكر الطرَسُوسي جوازه على الأرض المستأجرة أخذاً من جواز وقف البناء كما سنذكره هناك، وسئل في "الخيرية" عمّن جعل بيتَ شَعْر مسجداً، فأفتى: بأنّه لا يصحّ.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في أحكام المسجد، ١٣/٤٢٩، تحت قول "الدرّ": بالفعل.

(٨) انظر المرجع السابق، مطلب: مناظرة... إلخ، صـ٥٢٧، تحت قول "الدرّ": والصحيح الصحّة.

[٣٠٨٥] **قوله:** في "الخيرية"[1]: صـــ١٨٢[2]. ١٢

[٣٠٨٦] **قوله:** [3] وعلمتَ أرجحيّتَه[4]:

أقول: مع ما فيه من الأنفعيّة للوقف، فبه يفتَى. ١٢

[٣٠٨٧] **قوله:** [5] وعليه المتون[6]: فدلّ على كونه ظاهر الرواية. ١٢

[٣٠٨٨] **قوله:** وقد علمتَ تصحيحَ الأوّل[7]:

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في أحكام المسجد، ٤٢٩/١٣، تحت قول "الدرّ": بالفعل.

(٢) "الخيرية"، كتاب الوقف، مطلب: لو أراد رجل أن يجعل... إلخ، ١٩٨/١.

(٣) في "ردّ المحتار": ولقائل أن يقول: إذا قال: جعَلتُه مسجداً فالعرفُ قاضٍ وماضٍ بزواله عن مِلكه أيضاً غيرُ متوقِّف على القضاء، وهذا هو الّذي ينبغي أن لا يُتردَّد فيه، "نهر". قلت: يلزَم على هذا أن يُكتفَى فيه بالقول عنده، وهو خلاف صريح كلامهم، تأمّل. وفي "الدُّر المنتقى": وقدَّم في "التنوير" و"الدُّرَر" و"الوِقاية" وغيرها قولَ أبي يوسف، وعلمتَ أرجحيّته في الوقف والقضاء.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في أحكام المسجد، ٤٣٠/١٣، تحت قول "الدرّ": وشرط محمد والإمام الصلاة فيه.

(٥) في المتن والشرح: (وبقوله: جعَلتُه مسجداً) عند الثاني، (وشرَط محمَّدٌ) والإمامُ (الصَّلاةَ فيه) بجماعة، وقيل: يَكفي واحدٌ، وجعَله في "الخانية" ظاهرَ الرِّواية.

في "ردّ المحتار": (قوله: وجعله في "الخانية" ظاهر الرواية) وعليه المتون كـ"الكنز" و"الملتقى" وغيرهما وقد علمت تصحيح الأوّل، وصحّحه في "الخانية" أيضاً، وعليه اقتصر في "كافي الحاكم"، فهو ظاهر الرواية أيضاً.

(٦) "ردّ المحتار"، ٤٣١/١٣، تحت قول "الدرّ": وجعله في "الخانية" ظاهر الرواية.

(٧) المرجع السابق.

عن الزيلعي[1] وهو اشتراط الجماعة. ١٢

[٣٥٨٩] **قوله:** فهو ظاهر الرِّواية أيضاً[2]:

وقد ترجّح بالتصحيح لا سيّما من مثل "الخانية"[3]. ١٢

وفي "الدرّ"[4]: (صَرف) الحاكم أو المتولّي (نقضه) أو ثمنه إن تعذّر إعادة عينه (إلى عمارته إن احتاج وإلاّ حفظه ليحتاج) إلاّ إذا خاف ضياعه فيبيعه ويمسك ثمنه ليحتاج[5].

[٣٥٩٠] **قوله:** [6] ولهم بيعُ مسجدٍ عتيقٍ[7]:

أقول: هذا الفرع إنّما يتأتّى على قول محمّد: (إنّ المسجد بعد الخراب والاستغناء يعود إلى ملك الباني) ولذا شرط أن لا يعرف بانيه؛ ليصير كاللقطة بل إلى بيت المال فيجوز صرفه إلى مسجد آخر. قال في "جواهر الأخلاطي"[8]: (مسجد عتيق لا يعرف بانيه خرِب، فاتّخذ بجنبه آخر ليس لأهل المسجد أن

---

(١) "التبيين"، كتاب الوقف، فصل ومن بنى مسجداً... إلخ، ٤/٢٧٠.

(٢) "ردّ المحتار"، ١٣/٤٣١، تحت قول "الدرّ": وجعله في "الخانية" ظاهر الرواية.

(٣) "الخانية"، كتاب الوقف، باب الرجل يجعل داره مسجداً... إلخ، ٢/٢٩٦.

(٤) "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٤٨٧-٤٨٩.

(٥) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الوقف، باب المسجد، الرسالة: التحرير... إلخ، ١٦/٢٦٤.

(٦) في "ردّ المحتار": وفي "جامع الفتاوى": لهم تحويلُ المسجد إلى مكان آخرَ إن تركوه بحيثُ لا يصلّى فيه، ولهم بيعُ مسجدٍ عتيقٍ لَم يُعرَف بانيه وصرف ثَمنه في مسجدٍ آخر اهـ "سائحاني".

(٧) "ردّ المحتار"، مطلب في أحكام المسجد، ١٣/٤٣٢، تحت قول "الدرّ": إن الباني... إلخ.

(٨) "جواهر الأخلاطي"، كتاب الوقف، صـ٧٦.

يبيعوه ويستعينوا بثمنه في مسجد آخر؛ لأنّه مسجد أبداً في قول القاضي خلافاً للشيباني، وعليه الفتوى) اهـ. وهكذا في "السِّراجية"[1].

ونقل في "الرحمانية" عن "الأجناس": (إذا خرب مسجد ولا يعرف بانيه وبنَى أهل المسجد مسجداً آخر ثُمّ أجْمعوا على بيعه واستعانوا بثمنه في ثمن المسجد الآخر فلا بأس به، وهذا قول محمّد خلافاً لأبي يوسف، فإنّه مسجدٌ أبداً عنده) اهـ. أمّا الفرع الذي قبله فمطلقٌ عن هذا القيد، وح لا يتأتّى تخرّجه إلاّ على الرواية النادرة عن أبي يوسف من جواز النقل، فيكون هذا مؤيّداً لِما جنحت إليه من أنّ على تلك الرواية يجوز صرف السّاحة أيضاً إلى مسجد آخر، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٥٩١] قوله: [2] في مسجدٍ من المساجد[3]:

أو في مَحلّةٍ كذا في "الهندية"[4]، وتركه لانفهامه دلالةً. ١٢

---

(١) "السراجية"، كتاب الوقف، باب إجارة الوقف وبيعه ونحو ذلك، صـ٩٣.

(٢) في "ردّ المحتار": وفي "الهندية" آخر الباب الأوّل من إحياء الموات نقلاً عن "الكبرى": أراد أن يَحفر بئراً في مسجدٍ من المساجد، إذا لَم يكن في ذلك ضررٌ بوجهٍ من الوجوه وفيه نفعٌ من كلّ وجهٍ فله ذلك، كذا قال هنا، وذكر في باب المسجد قبلَ كتاب الصّلاة: لا يَحفر ويضمَن، والفتوى على المذكور هناك.

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب في أحكام المسجد، ٤٣٢/١٣، تحت قول "الدرّ": إن الباني... إلخ.

(٤) "الهندية"، كتاب إحياء الموات، الباب الأوّل في تفسير الموات... إلخ، ٣٨٩/٥.

[٣٥٩٢] **قوله:** والفتوى على المذكور هنا♣ اهـ[١]:

أقول: الذي في نسختي "الهندية"[٢]: (والفتوى على المذكور هناك) بزيادة "الكاف"، والظاهر منه الإشارة إلى ما ذكر في باب المسجد وهو الأوفق بالقواعد، فإنّ المساجد لَم تبْن لهذا، فينهى عن إحداث بئر جديدة فيها وتترك القديْمة كزَمْزَمَ كما ذكر في "الهندية" من كتاب الصّلاة صـ٤٠[٣]، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٥٩٣] **قوله:** (وإذا جعَل تحته سِرداباً) جَمعُه: سَراديبُ، وهو بيتٌ يُتَّخَذ تحت الأرض لغرض تبريد الماء وغيره، كذا في "الفتح"، وشرَط في "المصباح" أن يكون ضيِّقاً[٤]: يريد بـ"المصباح": "المصباح المنير"[٥] لغة الفقه، وقوله: (شرط) أي: أخذه في تفسيره حيث قال -كما في "البحر"[٦]-: (السِّردابُ المكانُ الضيِّقُ يدخل فيه، والجمع: سَراديبُ) اهـ. ١٢

[٣٥٩٤] **قوله:** (وأذِن للصّلاة) اللاّم للتعليل لا صِلَةُ: (أذِن)، والأوضحُ: وأذِن للناس بالصّلاة فيه، والمراد: الإذنُ مع الصّلاة؛ إذ لو لَم يُصَلِّ فيه أحدٌ

♣ في نسخة دار الثقافة والتراث دمشق: (هناك)، ودار المعرفة بيروت: (هنا).

(١) "ردّ المحتار"، مطلب في أحكام المسجد، ٤٣٢/١٣، تحت قول "الدرّ": إن الباني... إلخ.

(٢) "الهندية"، كتاب إحياء الموات، الباب الأوّل في تفسير الموات... إلخ، ٣٨٩/٥.

(٣) "الهندية"، كتاب الصلاة، الفصل الثاني فيما يكره في الصلاة وما لا يكره، ١١٠/١.

(٤) "ردّ المحتار"، ٤٣٢/١٣-٤٣٣، تحت قول "الدرّ": وإذا جعل تحته سِرداباً.

(٥) "المصباح المنير" في غريب الشرح الكبير: للشيخ الإمام أحمد بن محمد بن عليّ الفيومي (ت٧٧٠هـ). ("كشف الظنون"، ١٧١٠/٢، "هدية العارفين"، ١١٣/١).

(٦) "البحر"، كتاب الوقف، ٤٢١/٥.

لا يصحّ في المسجد المفرَز، فهنا أولى كما لا يخفى[1]: **قلت**: وما في "القهستاني"[2]، ثُمّ "ط"[3] لا يعرج عليه؛ لكونه واضح الغلط. ١٢

[٣٥٩٥] **قال**: [4] أي: **"الدرّ"**: لو بنَى فوقَه بيتاً للإمام[5]:

أي: لسُكناه كما في "البحر"[6]. ١٢

[٣٥٩٦] **قوله**: [7] وبالسُّكنَى[8]:

أقول: يجوز العطف على (أن يَجعَل)، فلا حاجة إلى التأويل. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب في أحكام المسجد، ٤٣٤/١٣، تحت قول "الدرّ": وأذن للصّلاة.

(٢) "جامع الرموز"، كتاب الوقف، ٢٩١/٢.

(٣) "ط"، كتاب الوقف، ٥٣٧/٢.

(٤) في الشرح: لو بنَى فوقَه بيتاً للإمام لا يضُرّ؛ لأنّه من المَصالح، أمّا لو تَمّت المسجديّة، ثُمّ أراد البناءَ مُنِع، ولو قال: عَنَيتُ ذلك لَم يُصدَّق، "تاترخانية". فإذا كان هذا في الواقف فكيف بغيره؟! فيجب هَدمُه ولو على جدار المسجد. ولا يجوز أخذُ الأجرة منه، ولا أن يَجعَل شيئاً منه مُستغَلاًّ ولا سُكنى، "بزّازية".

(٥) "الدرّ"، كتاب الوقف، ٤٣٤/١٣.

(٦) "البحر"، كتاب الوقف، ٤٢١/٥.

(٧) في "ردّ المحتار": (ولا أن يَجعَل... إلخ) هذا ابتداءُ عبارة "البزّازية"، والمراد بالمستغَلّ أن يُؤجَّر منه شيءٌ لأجل عِمارته، وبالسُّكنَى مَحلُّها، وعبارةُ "البزازية" على ما في "البحر": ولا مَسْكناً، وقد ردّ في "الفتح" ما بحثه في "الخلاصة": من أنّه لو احتــاج المسجدُ إلى نفَقة تُؤجَّر قِطعةٌ منه بقدرِ ما يُنفق عليه: بأنّه غيرُ صحيح.

(٨) "ردّ المحتار"، مطلب في أحكام المسجد، ٤٣٥/١٣، تحت قول "الدرّ": ولا أن يجعل... إلخ.

[٣٠٩٧] **قوله:** وقد ردّ في "الفتح" ما بحثه[١]:

ليس هو بحثه، بل النقل فيه مستفيضٌ كما في "الخيرية"[٢]، وبه صرّح في "خزانة المفتين"[٣] و"جامع الفصولَين"[٤] وغيرهما، ولكنّ الوجه ما قال. ١٢

[٣٠٩٨] **قال:** [٥] أي: **"الدرّ"**: (عند الإمام)[٦]:

لأنّه أسقط ملكه فلا يعود إلى ملكه كالإعتاق ألا ترى! أنّ المسجد الحَرام استغنَى عنه أهلُه في زَمن الفَتْرة ولَم يعُد إلى وَرثة الباني. ١٢ "زيلعي"[٧]. ١٢

[٣٠٩٩] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (عند محمّد)[٨]:

لأنّه عيَّنه لجِهة وقد انقَطعتْ. ١٢ "زيلعي"[٩].

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب في أحكام المسجد، ٤٣٥/١٣، تحت قول "الدرّ": ولا أن يجعل... إلخ.

(٢) "الخيرية"، كتاب الوقف، ١٢٩/١.

(٣) "خزانة المفتين"، كتاب الوقف، صـ١٥١.

(٤) "جامع الفصولين"، الفصل الثالث عشر في دعوى الوقف والشهادة عليه، ١٣٤/١.

(٥) في المتن والشرح: (ولو خرِب ما حوله واستُغنِي عنه يبقَى مسجداً عند الإمام والثاني) أبداً إلى قيام الساعة (وبه يفتَى) "حاوي القدسي". (وعاد إلى المِلك) أي: ملك الباني أو وَرَثته (عند محمّد).

(٦) "الدرّ"، كتاب الوقف، ٤٣٦/١٣.

(٧) " التبيين"، كتاب الوقف، فصل من بنى مسجداً لَم يزل ملكه... إلخ، ٢٧٣/٤.

(٨) "الدرّ"، كتاب الوقف، ٤٣٦/١٣.

(٩) " التبيين"، كتاب الوقف، فصل من بنى مسجداً لَم يزل ملكه... إلخ، ٢٧٣/٤.

مطلب فيما لو خرب المسجد أو غيره

[٣٦٠٠] **قوله:** [1] عند محمّد[2]: في "الإسعاف" صــ٢٦: (روى هِشَامٌ عن محمّد أنّه قال: إذا صار الوقف بحيثُ لا يَنتفع به المساكينُ فللقاضي أن يبيعه ويشتري بثمَنه غيرَه، وعلى هذا فينبغي أن لا يفتَى على قوله برُجوعه إلى ملك الواقف أو وَرثته بمجرَّد تعطُّله أو خَرابه، بل إذا صار بحيثُ لا يُنتفَع به يُشتَرى بثمنه وقفٌ آخَر يُستَغلّ، ذكره بعض المحقّقين) اهـ. ١٢

تنبيــــه: **أقول:** مسألة النقل إنّما هو في النقض وأوقاف المسجد دون المسجد نفسه أعني: الساحة، فلا يجوز أن تباع وتصرف إلى مسجد آخَر كيف! ولو جوّزنا هذا لَما كان لإبقائه مسجداً أبداً معنًى، بل ولا مساغ له أيضاً على قول محمّد، فإنّ إعادة الملك تَمنع تصرّف الغير فكيف يجوز لأحد أن يبيع ملك غيره ويصرفه إلى مسجد مثلاً؟ هذا ما كنتُ أظنّ.

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: وعاد إلى الملك عند محمّد) ذكر في "الفتح" ما معنـــاه: أنّـــه يتفرّع على الخلاف المذكور ما إذا انْهدَم الوقفُ وليس له من الغلّة مـــا يُعمَّـــر بـــه، فيرجع إلى الباني أو وَرَثته عند محمّد خلافاً لأبي يوسف، لكن عند محمّد إنّما يعُود إلى ملكه ما خرَج عن الانتفاع المقصود للواقف بالكُلّيّة، كحانوت احترق ولا يُـــستأجَر بشيء، ورِباط وحَوضِ مَحَلّةٍ خرِب وليس له ما يُعمَّر به، وأمّا ما كان مُعدّاً للغلّـــة فلا يعود إلى الملك إلاّ نقضُه، وتبقَى ساحتُه وقفاً تُؤجَّر ولو بشيء قليل، بخـــلاف الرِّباط ونحوه، فإنّه موقوفٌ للسكنى وامتنعت بانْهدامه.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب فيما لو خرب المسجد أو غيره، ١٣/٤٣٦-٤٣٧، تحت قول "الدرّ": وعاد إلى الملك عند محمّد.

ثُمّ رأيتُ التصريح به بحمد الله تعالى في "الهندية"[1] عن "المضمَرات" عَن "الحُجّة"[2] حيث قال: (في "فتاوى الحُجّة": لو صار أحدُ المسجدين قديْماً وتداعَى إلى الخَراب فأراد أهلُ السِّكّة بيعَ القديم وصرفَه في المسجد الجديد فإنّه لا يجوز، أمّا على قول أبي يوسف: فلأنّ المسجد وإن خرِب واستغنَى عنه أهلُه لا يعُود إلى ملك الباني، وأمّا على قول محمّد: وإن عاد بعد الاستغناء ولكن إلى ملك الباني ووَرثتِه، فلا يكون لأهل المسجد على كِلاَ القولَين ولايةُ البيع، والفتوى على قول أبي يوسف أنّه لا يعود إلى ملك مالكٍ أبداً كذا في "المضمَرات") اهـ. هذا ما يؤدّي إليه النظر الظاهر. وللعبد الضعيف هاهنا تحقيقٌ شريفٌ حقّقنا فيه بتوفيق الله تعالى: أنّ الرِّواية النادرة عن الثاني مفرَّعةٌ على قوله كما أفاده في "الدُّرر"[3] و"الدرّ"[4] خلافاً للعلاّمة المحشّي رحمه الله تعالى، وأنّه يفتَى بها في مواضع الضَّرورة وأنّه يجوز نقل السّاحة أيضاً كنقل النقض، وأنّ قول "الدرّ"[5]: (ينقل إلى مسجد آخَر) محمولٌ على ظاهره وأنّ ذكر النقض والمال والبناء في كلام غيره ليس بقيد، وأنّ حاصل تلك الرواية زوال المسجديّة مع بقاء الوقفيّة، والله سبحانه وتعالى أعلم. ١٢

---

(١) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الحادي عشر، الفصل الأوّل، ٢/٤٥٨.

(٢) ذكره حاجي خليفة في "كشف الظنون"، ٢/١٢٢٢.

(٣) "الدرر"، كتاب الوقف، ٢/١٣٥.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٤٣٧.

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٤٣٧.

[٣٦٠١] قوله: [١] لواقفها[٢]: اللام للنفع أو الاختصاص. ١٢

مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه

[٣٦٠٢] قوله: [٣] وعكسُه[٤]:

أقول: نصّ على هذا الظاهر في "الهندية"[٥] عن "المحيط" عن شمس الأئمّة الحلواني أوّل الباب ١٣ من الوقف، فراجعه. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": أمّا دارُ الغلّة فإنّها قد تَخرَب وتصير كَوماً، وهي بحيثُ لو نقل نقضها يستأجر أرضَها من يبني أو يغرِس ولو بقليل، فيُغفَل عن ذلك وتباع لواقفها مع أنّه لا يرجع إليه منها إلاّ النقض، واستند في ذلك لـ"الخانية" وغيرها، وظاهر كلامه اعتماده.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب فيما... إلخ، ١٣/٤٣٧، تحت قول "الدرّ": وعاد إلى الملك عند محمّد.

(٣) في المتن والشرح: (حشيش المسجد وحُصره مع الاستغناء عنهما، و) كذا (الرباط والبئر إذا لَم ينتفع بهما، فيصرف وقف المسجد والرباط والبئر) والحوض (إلى أقرب مسجد أو رباط أو بئر) أو حوض (إليه)، تفريع على قولهما، "درر".

في "ردّ المحتار": (إلى أقربِ مسجد أو رِباط... إلخ) لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ، وظاهره: أنّه لا يجوز صرفُ وقف مسجد خرِب إلى حوضٍ وعكسُه، وفي "شرح الملتقى": يصرف وقفها لأقرب مجانس لها اهـ "ط".

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ١٣/٤٣٨، تحت قول "الدرّ": إلى أقرب مسجد... إلخ.

(٥) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الثالث عشر، ٢/٤٧٨.

[٣٦٠٣] قوله: [١] ونقَل في "الذخيرة"[٢]:

ونقله في "الهندية"[٣] عن "المحيط" عن الإمام الحلواني. ١٢

[٣٦٠٤] قوله: [٤] هل لواحد لأهل المحلّة... إلخ[٥]:

الذي في "الهندية"[٦] عن "المحيط" عن "فتاوى النسَفي": (هل لواحدٍ من أهل القَرية). ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": ونقَل في "الذخيرة" عن شَمس الأئمّة الحَلواني: أنّه سئل عن مسجد أو حوض خرِب ولا يُحتاج إليه لتفرُّقِ الناس عنه، هل للقاضي أن يصرِف أوقافَه إلى مسجد أو حوض آخرَ؟ فقال: نعم، ومثلُه في "البحر" عن "القنية".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ٤٣٩/١٣، تحت قول "الدرّ": تفريع على قولهما.

(٣) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الثالث عشر، ٤٧٨/٢-٤٧٩.

(٤) في "ردّ المحتار": في "الذخيرة" قال: وفي "فتاوى النسفي": سئل شيخ الإسلام عن أهل قريةٍ رَحلوا وتداعَى مسجدُها إلى الخَراب، وبعضُ المتغلّبة يستولون على خشَبه وينقُلونه إلى دُوْرهم، هل لواحدٍ [من] أهل المحلّة أن يبيع الخشَب بأمر القاضي ويُمسِك الثمَن ليَصرِفه إلى بعض المساجد أو إلى هذا المسجد؟ قال: نعم، وحكى: أنّه وقع مثله في زمن سيّدنا الإمام الأجلّ في رباط في بعض الطرق خرب، ولا ينتفع المارة به، ولــه أوقاف عامرة، فسئل: هل يجوز نقلها إلى رباط آخر ينتفع الناس به؟ قال: نعم؛ لأنّ الواقف غرضه انتفاع المارّ، ويحصل ذلك بالثاني اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ٤٤٠/١٣، تحت قول "الدرّ": تفريع على قولهما.

(٦) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الثالث عشر، ٤٧٩/٢.

[٣٦٠٥] **قوله:** قال: نعم، وحكى: أنّه... إلخ[1]: في "عقود الدرية" عن "جامع الفتاوى" صـ١١٠[2]: (قال: وقد وقعت هذه المسألةُ في زمَن السيِّد الإمام أبي شُجاع في رِباط خرِب... إلخ)، وبه يظهر المراد. ١٢

[٣٦٠٦] **قوله:** [3] لكن هذا إنّما يظهَر على قول الإمام[4]:

كما أنّ ذكر التسليم مبنِيّ على قول محمّد. ١٢

[٣٦٠٧] **قال:** [5] أي: **"الدرّ"**: أنّ للواقف الرُّجوع[6]:

وانظر ما يأتي صـ٦٦٧[7]. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ١٣/٤٤٠، تحت قول "الدرّ": تفريع على قولهما.

(٢) "العقود الدرية"، كتاب الوقف، الباب الأوّل، ١/١٢٤.

(٣) في الشرح: وقَف ضَيعةً على الفقراء وسلّمها للمُتولّي، ثُمّ قال لوَصيّه: أعطِ من غلّتِها فُلاناً كذا وفلاناً كذا لَم يصحّ؛ لخروجه عن مِلكه بالتسجيل، فلو قبلَه صحّ.

في "ردّ المحتار": (قوله: فلو قبلَه) أي: قبلَ التسجيل الذي هو الحكمُ لا بجرَّد التسليم الذي في صدر العبارة، لكن هذا إنّما يظهَر على قول الإمام: بعدمِ لزوم الوقف قبل الحكم، ولذا لَم يذكُر التسجيلَ في "الخانية".

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ١٣/٤٤١، تحت قول "الدرّ": فلو قبله.

(٥) في الشرح: أنّ للواقف الرُّجوعَ في الشروط ولو مسجَّلاً.

(٦) "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٤٤١.

(٧) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٧٢٠.

[٣٦٠٨] **قوله:** [١] لأنّ غرَضه... إلخ[٢]:

أقول: بهذا التعليل ظهر الجوابُ عن تأمّل العلاّمة الشّامي في "منحة الخالق"[٣] حيث كتب على قوله: ((للحاكم الديِّن) انظر ما كتبناه عن "الإسعاف" في السادسة) اهـ.

والذي كتبه هو قوله[٤]: (في "الإسعاف": ولو أرادَ المتولّي أن يشتري من غلّة وقف المسجد دهناً أو حصراً أو آجُرّاً أو حَصًى؛ ليفرش فيه يجوز إن وسَّع الواقفُ في ذلك للقيِّم بأن قال: يفعَل ما يَراه من مَصْلَحة المسجد، وإن لَم يوسِّع بل وقَفه لبناء المسجد وعِمارته فليس له أن يشتري ما ذكرنا؛ لأنّه ليس من العمارة والبِناء... إلخ).

---

(١) في "ردّ المحتار": (اتّحد الواقفُ والجهةُ) بأن وقف وقفَين على المسجد، أحدُهما على العمارة والآخرُ إلى إمامه أو مؤذّنه، والإمامُ والمؤذّنُ لا يستقرّ لقلّة المرسوم، للحاكم الدّيِّن أن يصرِف من فاضلِ وقف المصالح والعِمارة إلى الإمام والمؤذّن باستصواب أهل الصَّلاح من أهل المحلّة إن كان الواقفُ متّحداً؛ لأنّ غرَضه إحياء وقفه، وذلك يحصل بما قلنا، "بحر" عن "البزازيّة"، وظاهره: اختصاص ذلك بالقاضي دون الناظر.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ٤٤١/١٣، تحت قول "الدرّ": اتّحد الواقف والجهة.

(٣) "منحة الخالق"، كتاب الوقف، ٣٦٢/٥، (هامش "البحر").

(٤) "منحة الخالق"، كتاب الوقف، ٣٦٠/٥، (هامش "البحر").

قلت: ومثله في "البزازية" صـــ٢٦٩[1]، بل قدّم في "البحر"[2] ثَمّـــه أعنِي: في السّادسة عن "الخانيه"[3] ما نصّه: (لو جعَل حجرتَه لدهن سِراج المسجد ولَم يزِد صارتْ وقفاً على المسجد إذا سلّمها إلى المتولّي وعليه الفتوى، ولـــيس للمتولّي أن يصرِف الغلّة إلى غير الدُّهْن)، قال في "البحر"[4]: (فعلى هذا الموقوفُ على إمام للمسجد لا يصرف لغيره) اهـ.

وفي "البحر" أيضاً في أحكام المتولّي قبل شرح قوله: (وينـــزع لو خائناً) بنحو ستّة أوراق صـــ٢٥٣[5] ما نصّه: (في "القنية": قيِّمٌ يَخلِط غلّة الدهن بغلّة البَواري فهو سارقٌ خائنٌ) اهـ. قال العلاّمة الرملي في "حاشيته": (يعنِي: الغلّة الموقوفة على شِراء الدهن بالغلّة الموقوفة على شراء البَواري أي: الحصر) اهـ.

وجه التأمّل أنّه لَم يجز هذا كلّه مع اتّحاد الواقف والجهة؛ لأنّ كلامهم مطلقٌ فيما إذا كان الواقفُ لهذا هو الواقفُ للمسجد ولسائر مصالحه أو غيره فكيف التوفيق؟

ووجه الزوال أنّ الواقف والجهة إذا اتّحدا وقد حدث أمرٌ لو لَم يتدارك لتعطّل هذا الوقف أيضاً لفوات الأصل -وإنّما غرضه إحياءُ وقفه- فكان هذا مأذوناً فيه دلالةً، بخلاف غيره من الصّوَر، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) "البزازية"، كتاب الوقف، الفصل الرابع، ٦/٢٦٩، (هامش "الهندية").

(٢) "البحر"، كتاب الوقف، ٥/٣٥٩.

(٣) "الخانية"، كتاب الوقف، باب الرجل يجعل داره مسجداً... إلخ، ٢/٢٩٧.

(٤) "البحر"، كتاب الوقف، ٥/٣٥٩.

(٥) "البحر"، كتاب الوقف، ٥/٣٩٢.

[٣٦٠٩] **قوله:** لأنّ غرَضه إحياءُ وقفه، وذلك يحصُل بما قلنا، "بحر"[1]: صـــ٢٣٤[2]. ١٢

[٣٦١٠] **قوله:** [3] الظاهر: أنّ هذا[4]:

أقول: لكن في "الدرر"، ج٢، صـــ١٣٦[5]: ((إذا اتّحَد الواقفُ والجهَةُ) بأن بنَى رجلٌ مسجدَين وعيَّن لمصالح كلٍّ منهما وقفاً (وقلّ مرسومُ بعضِ الموقوف عليه) بأن انتقَص مرسومُ إمام أحدِ المسجدين أو مؤذِّنه مثلاً بسبب كون وقفه خَراباً (جاز للحاكم أن يصرِف من فاضلِ) الوقف (الآخَرِ إليه) لأنّهما ح كشَيءٍ واحدٍ (وإن اختلف أحدُهما) بأن بنَى رجلان مسجدَين أو رجلٌ مسجداً ومدرسَةً ووقَفوا لهما أوقافاً (فلا) أي: لا يجوز للحاكم أن يصرِف من فاضلِ وقفِ أحدهما إلى الآخَر كذا في "البزازية") اهـ.

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ١٣/٤٤١، تحت قول "الدرّ": اتّحد الواقف والجهة.

(٢) "البحر"، كتاب الوقف، ٥/٣٦٢.

(٣) في المتن والشرح: (وإن اختلف أحدُهما) بأن بنَى رجلان مسجدَين أو رجلٌ مسجداً ومدرسةً ووقَف عليهما أوقافاً (لا) يجوز له ذلك. في "ردّ المحتار": (قوله: بأن بنَى رجلان مسجدَين) الظاهر: أنّ هذا من اختلافهما معاً، أمّا اختلاف الواقف ففيما إذا وقف رجلان وقفين على مسجد.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في نقل... إلخ، ١٣/٤٤٢، تحت قول "الدرّ": بأن بنَى رجلان مسجدين.

(٥) "الدرر"، كتاب الوقف، ٢/١٣٦.

فهذا هو الذي ذكره الشّارح[1] بل إنّما لَخّصه منه، ثُمّ راجعت "البزّازية"[2] فوجدته ذكره في آخر نوع في وقف المنقول وليس فيه تَمثيل اتّحاد الواقف والجهَة بأن بنَى رجلٌ مسجدين، ولا تَمثيل اتّحاد الجهَة واختلاف الواقف بأن بنَى رجلان مسجدين، وإنّما مثّل الأوّل: (بأن كانا وقفاً على المسجد أحدُهما على عِمارته والآخرُ إلى إمامه أو مؤذّنه... إلخ).

ولَم يُمثّل الثاني أصلاً، نعم! مثّل اتّحاد الواقف واختلاف الجهَة بما في الكتاب[3] مِن: (إن بنَى مدرسَةً ومسجداً وعيَّن لكلٍّ وقفاً)، ولا شكّ أنّ الظاهر ما أفاده[4] العلاّمة المحشّي، بل هو المتعيّن عند من تأمّل ما قدّمناه[5]، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ٤٤٢/١٣.

(٢) "البزّازية"، كتاب الوقف، نوع في وقف المنقول، ٢٦١/٦، (هامش "الهندية").

(٣) "البزّازية"، كتاب الوقف، نوع في وقف المنقول، ٢٦١/٦، (هامش "الهندية").

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ٤٤٢/١٣، تحت قول "الدرّ": بأن بنَى رجلان مسجدين.

(٥) انظر هذه المقولة.

[٣٦١١] **قوله:** [١] لكن نقل[٢]: صـ٢٣٤[٣]. ١٢

[٣٦١٢] **قوله:** ومثله في "البزّازية"[٤]:

آخر صـ٢٦٩[٥]، وأوّل صـ٢٧٠[٦]. ١٢

[٣٦١٣] **قوله:** ومثله في "البزّازية"، تأمّل[٧]:

أقول: عليك بمراجعة ما علّقناه على هامش "البحر الرائق".

أقول: كأنّ المراد -والله تعالى أعلم- أن يكونا جميعاً وقفاً لمصالِح المسجد مطلقاً من دون تخصيص وجهٍ أصلاً حتّى عمّ إصلاح أوقافه، فإذن يكون المعنَى يَجمَعهما ولا يلزم خلاف شرط أحدهما، بخلاف ما إذا عيَّنا جهةً لا تشمل إصلاح

---

(١) في "ردّ المحتار": (لا يجوز له ذلك) أي: الصَّرف المذكور، لكن نقَل في "البحر" بعد هذا عن "الولوالجية": مسجدٌ له أوقافٌ مختلفةٌ لا بأس للقيِّم أن يَخلط غلّتَها كلَّها، وإن خرِب حانوتٌ منها فلا بأس بعمارتِه من غلّةِ حانوتٍ آخر؛ لأنّ الكلّ للمسجد ولو كان مختلفاً؛ لأنّ المعنَى يَجمَعهما اهـ. ومثلُه في "البزّازية"، تأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ٤٤٢/١٣، تحت قول "الدرّ": لا يجوز له ذلك.

(٣) "البحر"، كتاب الوقف، ٣٦٢/٥.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في نقل... إلخ، ٤٤٢/١٣، تحت قول "الدرّ": لا يجوز له ذلك.

(٥) "البزازية"، كتاب الوقف، الفصل الرابع، ٢٦٩/٦، (هامش "الهندية").

(٦) المرجع السابق، صـ٢٧٠.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ٤٤٢/١٣، تحت قول "الدرّ": لا يجوز له ذلك.

أوقاف المسجد فكيف يخالف شرط الواقف؟ وكيف يعمر[1] أحدهما بريع الآخر مع أنّه يحتمل أن تنوب الآخر نائبة فيتعطّل بقلّة مرسومه لصرف ماله إلى غيره؟ وهذا وإن كان بالنظر إلى المسجد سواء فليس بالنظر إلى الواقف كذلك، وإنّما غرَضه بقاء وقف نفسه يجري عليه ثوابه، لا أن يعطّل وقفه لإحياء وقف غيره، وبهذا التوجيه بحمد الله ظهرت التوفيق وزال ما يأتي للمحشّي من التأويل فيــه، ولله الحمد. ١٢ صـــ٢٣٤[2].

فإنّه بإذنه تعالى يوضح الصّواب ويزيل الحيرة والاضطراب. ١٢

مطلب في وقف المنقول تبَعاً للعَقَار

[٣٦١٤] **قوله:** [3] لو وقَف داراً... إلخ[4]:

أقول: دلتّ المسألة أنّ الجواز تبَعاً لا يتوقّف على كون المنقول في نفسه من توابع العَقَار كالبناء للدّار وآلات الحِراثة للضَّيْعة، بل يدخُل الحَمّامُ في وقف الدار والنَّحلُ في وقف البيت، فالمتاع أولى. ١٢

---

(١) في هامش "البحر": (وكيف يعمر وقف أحدهما... إلخ).

(٢) هامش "البحر"، صـــ١١٩-١٢٠، (مخطوطة).

(٣) في "ردّ المحتار": ولو وقَف داراً بجميع ما فيها، وفيها حَمامات يَطِرنَ، أو بيتاً وفيــه كُوّاراتُ عسَل يدخل الحمّامُ والنَّحلُ تبعاً للدّار والعَسَلِ كما لو وقَف ضيعةً وذكر ما فيها من العبيد والدّواليب وآلات الحِراثة.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المنقول تبعاً للعقار، ٤٤٣/١٣، تحت قول "الدرّ": صحّ استحساناً... إلخ.

مطلب في وقف المنقول قَصْداً

[٣٦١٥] **قوله:** نقل في "المجتبَى" عن "السِّيَر" جوازَ وقف المنقول مطلقاً عند محمَّد، وإذا جرَى فيه التّعاملُ عند أبي يوسف، وتمامُه في "البحر"، والمشهورُ الأوّلُ(١): والزاهديُّ غير ثقة في الرِّواية أيضاً وهذا إذا انفرد، فكيف إذا خالف؟!. ١٢

مطلب في وقف الدَّراهم والدَّنانير

[٣٦١٦] **قوله:** (٢) إذ هي مما لا يُنتفَع... إلخ(٣):

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المنقول قصداً، ١٣/٤٤٩، تحت قول "الدرّ": كلّ منقول قصداً.

(٢) في "ردّ المحتار": وقال المصنّف في "المنح": ولَمّا جرَى التعاملُ في زماننا في البلاد الرُّوميّة وغيرها في وقف الدّراهم والدَّنانير دخلت تحت قول محمّد المفتَى به في وقف كلِّ منقولٍ فيه تعاملٌ كما لا يخفى، فلا يُحتاج على هذا إلى تخصيص القول بجوازِ وقفها لمذهب الإمام زُفر من رواية الأنصاري، والله تعالى أعلم، وقد أفتَى مولانا صاحبُ "البحر" بجوازِ وقفها، ولَم يَحك خلافاً اهـ. ما في "المنح". قال الرملي: لكن في إلحاقها بمنقولٍ فيه تعاملٌ نظرٌ؛ إذ هي مما لا يُنتفَع بها مع بقاء عينها على ملك الواقف، وإفتاءُ صاحب "البحر" بجوازِ وقفها بلا حكايةِ خلافٍ لا يدلّ على أنّه داخلٌ تحت قول محمّد المفتَى به في وقف منقولٍ فيه تعاملٌ؛ لاحتمال أنّه اختار قولَ زفر وأفتَى به، وما استدلّ به في "المنح" من مسألة البقرة الآتية ممنوعٌ بما قلنا؛ إذ يُنتفَع بلَبنها وسَمْنها مع بقاء عينها، لكن إذا حكَم به حاكمٌ ارتفع الخلافُ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف الدراهم والدنانير، ١٣/٤٥٠، تحت قول "الدرّ": بل ودراهم ودنانير.

تنبيـــه: **أقول**: هذا التعليل للمنع، وجواب المحشّي بقيامها ببَقاء البدَل، وما يأتي[1] من طريق الإبقاء في الدراهم والمكيل والموزون، وما مرّ صـــ٥٦٤[2]: (أنّ التأبيد معنًى شرطٌ بالاتّفاق على الصّحيح)، كلّ ذلك يقضي بأنّ الماء الْمَسيل لا يكون وقفاً لعدم الإمكان به إلاّ باستهلاكه فيكون من باب الإباحـــة دون الوقف، نعم! السِّقايةُ بناء متعارَف كالقَنْطَرَة فتصير وقفاً، ولا يقال: إنّ في السِّقاية الموقوفة يصير الماء وقفاً تبَعاً وهو جائزٌ وِفاقاً؛ لأنّ الماء هو المقصود بالسِّقاية وهي تبع فلا يعكس الأمر.

وقد علّلوا: أمّا إذا مَلَأ صبِيٌّ كُوزاً من حَوض ثُمّ صبَّه فيه لا يحلّ لأحد شربُه بأنّ الصبِي ملك ما أخذه بكُوزه من الحوض المباح كما في "الحديقة الندية" صـــ١٧٨[3]، و"غمز العيون" صـــ٣٣٣[4]، و"ط" ج٤، صـــ٢١٨[5]، وفي هذا الكتاب ج٥، صـــ٤٢٤[6] عن "ط" عن "الحمَويّ" عن "الدرايـــة" عـــن "الذخيرة" و"المنية"، فقد عبَّروا ماء الحوض بالمباح، ولو كان وقفاً لَم يَملِك؛

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٤٥٠-٤٥١.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: التأبيد معنى شرط اتفاقاً، ١٣/٤٠٩، تحت قول "الدرّ": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٣) "الحديقة الندية"، المبحث الأوّل من المباحث الستة، النوع العشرون، ٢/٢٦٩.

(٤) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثالث، أحكام الصبيان، ٣/٣٦.

(٥) "ط"، كتاب إحياء الموات، فصل الشرب، ٤/٢١٨.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب إحياء الموات، فصل الشرب، ١٠/١٧، (دار المعرفة).

لأنّه عينُ الموقوف، بخلاف غلّة الذراري الموقوفة عليهم الضيعة فإنّها تورث عنهم، فليتأمّل، والله تعالى أعلم.

لكن تقدّم[1] في وُضوء الكتاب ما نصّه: (مكروهُه: الإسرافُ فيه لو بماءِ النّهر والمملوكِ له، أمّا الموقوفُ على من يتطهّر به -ومنه ماءُ الْمَدارِس- فحرامٌ) اهـ.

ومثله في "البحر"[2]، وفي "ش"[3] عن "الحلبة": (لأنّه إنّما يُوقَف ويُساق لمن يتوضّأ الوُضوءَ الشرعيّ ولَم يقصد إباحتها لغير ذلك) اهـ.

فقد جَمع بين الوقف والإباحة، فليحرّر. ١٢

[٣٦١٧] قوله: [4] وقف الحنطة في الأقطار المصريّة[5]:

فـــ: أفاد أنّ المعتبر التعارُف في ذلك القطر. ١٢ فراجعه "ط"[6].

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الطهارة، مكروهات الوضوء، ١/٤٣٨-٤٤٢، ملتقطاً.

(٢) "البحر"، كتاب الطهارة، سنن الوضوء، ١/٥٧.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطهارة، مطلب في الإسراف في الوضوء، ١/٤٤٢، تحت قول "الدرّ": فحرام.

(٤) في "ردّ المحتار": وبهذا ظهر صحّة ما ذكره المصنّف من إلحاقها بالمنقول المتعارَف على قول محمّد المفتَى به، وإنّما خَصّوها بالنقل عن زُفر؛ لأنّها لَم تكن متعارَفـــةً إذ ذاك، ولأنّه هو الذي قال بها ابتداءً، قال في "النهر": ومقتَضى ما مرّ عن محمّد: عدمُ جواز ذلك -أي: وقف الحنطة في الأقطار المصريّة- لعدم تعارُفه بالكلّيّة، نعَم وقفُ الدراهم والدنانير تُعُورف في الدِّيار الرُّوميّة اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، مطلب في وقف... إلخ، ١٣/٤٥١، تحت قول "الدرّ": بل ودراهم ودنانير.

(٦) "ط"، كتاب الوقف، ٢/٥٣٩.

مطلب في التعامل والعرف

[٣٦١٨] **قوله:** [١] فالظاهر: اعتبارُ العُرف في الموضع... إلخ[٢]:

ظاهر "النهر" قصر صحّة وقفه في أماكن تُعُورف وقفه فيها، ونازعه أبو السُّعود في ذلك، فراجعه اهـ "ط"[٣]. ١٢

[٣٦١٩] **قوله:** فوقفُ الدراهم متعارَفٌ في بلاد الرُّوم... إلخ[٤]:

فـ: المعتبر المتعارَف في بلده هو الأكثر استعمالاً. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: لأنّ التعامل يُترَك به القياسُ) فإنّ القياس عدمُ صحّة وقف المنقول؛ لأنّ من شرط الوقف التأبيدَ، والمنقولُ لا يدوم، والتعامل كما في "البحر" عن "التحرير" هو الأكثر استعمالاً، وفي "شرح البيري" عن "المبسوط": أنّ الثابت بالعرف كالثابت بالنصّ اهـ. وتمام تحقيق ذلك في رسالتنا المسمّاة "نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العُرف".
وظاهر ما مرّ في مسألة البقرة اعتبار العُرف الحادث، فلا يلزم كونه من عهد الصَّحابة، وكذا هو ظاهر ما قدّمناه آنفاً من زيادة بعض المشايخ أشياءَ جرى التعاملُ فيها، وعلى هذا فالظاهر: اعتبار العُرف في الموضع أو الزَّمان الذي اشتَهر فيه دون غيره، فوقفُ الدراهم متعارَفٌ في بلاد الرُّوم دون بلادنا، ووقف الفأس والقَدوم كان متعارفاً في زمن المتقدّمين ولَم نسمع به في زماننا، فالظاهر: أنّه لا يصحّ الآن، ولئن وجد نادراً لا يعتبر؛ لِما علمت من أنّ التعامل هو الأكثر استعمالاً فتأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في التعامل والعرف، ٤٥٣/١٣، تحت قول "الدرّ": لأنّ التعامل يترك به القياس.

(٣) "ط"، كتاب الوقف، ٥٣٩/٢.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في... إلخ، ٤٥٣/١٣، تحت قول "الدرّ": لأنّ التعامل يترك به القياس.

مطلب: متى ذكر للوقف مصرفاً لا بدّ أن يكون فيهم تنصيص على الحاجة

[٣٦٢٠] قوله: (١) وإلاّ بطل(٢): سيأتي(٣): (أنّ الوقف على ثلاثة أوجُه، منها: ما يستوي فيه الفَريقان كرِباط وخَان). ١٢

[٣٦٢١] قوله: في "القنية": سبَّل مُصحَفاً في مسجد بعينه للقراءة ليس له بعد ذلك أن يدفَعه إلى آخر من غير أهل تلك المحلّة للقراءة، قال في "النهر": وهذا يوافق القول الأوّل لا ما ذكر في موضع آخر اه. فهذا يفيد أنّهما قولان متغايِران، خلافاً لِما فهِمه في "الدّرر"، وتبعه الشارح(٤):

---

(١) في "ردّ المحتار": إذا ذكَر للوقف مَصرِفاً لا بدّ أن يكون فيهم تنصيصٌ على الحاجة حقيقةً كالفقراء، أو استعمالاً بين الناس كاليتامَى والزَّمْنَى؛ لأنّ الغالب فيهم الفقرُ. فيصحّ للأغنياء والفقراء منهم إن كانوا يُحصَون، وإلاّ فلفقرائهم فقط، ومتَى ذكر مَصرِفاً يستوي فيه الأغنياء والفقراء؛ فإن كانوا يُحصَون صحّ باعتبار أعيانِهم، وإلاّ بطل، وروي عن محمّد: أنّ ما لا يحصى عشرة، وعن أبي يوسف: مئة، وهو المأخوذ به عند البعض، وقيل: أربعون، وقيل: ثمانون، والفتوى أنّه مفوّض إلى رأي الحاكم، "إسعاف" و"بحر".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: متى ذكر للوقف مصرفاً لا بدّ أن يكون فيهم تنصيص على الحاجة، ٤٥٥/١٣، تحت قول "الدرّ": إن يحصون جاز.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في حكم الوقف على طلبة العلم، ٤٥٧/١٣، تحت قول "الدرّ": وإن على طلبة العلم... إلخ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: متى ذكر للوقف مصرفاً لا بدّ أن يكون فيهم تنصيص على الحاجة ٤٥٦/١٣، تحت قول "الدرّ": ولا يكون محصوراً على هذا المسجد.

أقول: لَم يتبعه كما ينصّ عليه قوله الآتي[1]، ففي جواز النقل تردّد؛ إذ لا مَنشأ للتردّد إلاّ أنّهما قولان مختلفان، ولو تبعه لقال: جاز النقل. ١٢

مطلب في استحقاق القاضي والمدرِّس الوظيفةَ في يوم البَطالة

[٣٦٢٢] **قوله:** [2] كذا لو بطَل في يومٍ غيرِ معتاد[3]:

أقول: هذا بعيدٌ يحتاج إلى نقل، ويلزَم منه أن لو أتى كتابٌ لا يحلّه إلاّ بعد أن يقرأه على أستاذه فصرف سنةً في قراءة يستحقّ معلوم التدريس وهو في غاية البعد، وسيأتي[4] للسيّد في الإجارات: (أنّ الأجير الخاصّ إن لَم يعمل لعدم التمكّن لَم يستحقّ الأجر)، وهذا من عدم التمكّن، ثُمّ فيه إغراء البَطّالين في زماننا أن يتّخذوه حيلةً للتبطيل. ١٢

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٤٥٨.

(٢) في "ردّ المحتار": لو قال: يُعطَى المدرِّس كلَّ يوم كذا، فينبغي أن يعطَى ليوم البطالة المتعارفة، بقرينة ما ذكره في مقابله من البناء على العُرف، فحيث كانت البطالة معروفةً في يوم الثّلاثاء والجمعة، وفي رمضانَ والعيدين يحلّ الأخذُ، وكذا لو بطَل في يوم غير معتاد لتحرير درس، إلاّ إذا نصَّ الواقفُ على تقييد الدّفع باليوم الذي يُدرِّس فيه كما قلنا، وفي الفصل الثامن عشر من "التتارخانية": قال الفقيه أبو الليث: ومن يأخذ الأجرَ من طلبة العلم في يوم لا درسَ فيه أرجو أن يكون جائزاً. وفي "الحاوي": إذا كان مشتغلاً بالكتابة والتدريس اهـ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في استحقاق القاضي والمدرّس الوظيفة في يوم البطالة، ١٣/٤٧٥-٤٧٦، تحت قول "الدرّ": وينبغي إلحاقه ببطالة القاضي... إلخ.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، ٩/١١٧، تحت قول "الدرّ": وإن لَم يعمل، (دار المعرفة).

مطلب في الوقف إذا خرب ولَم يُمكن عمارته

[٣٦٢٣] **قوله:** [١] حكم عِمارة أوقاف المسجد والحوض[٢]:

يجوز عطفُه على (المسجد)، وعلى (الأوقاف)، فحكمُهما كحكم أوقافهما في ذلك. ١٢

[٣٦٢٤] **قال:** [٣] أي: **"الدرّ"**: إعادةُ عينه[٤]:

أي: عين النقض. ١٢

[٣٦٢٥] **قال:** أي: **"الدرّ"**: ويُمسِك ثَمنه ليُحتاج[٥]:

أي: لوقف الحاجة. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وفي "البرجندي": والظاهر: أنّ حكم عِمارة أوقافِ المسجد والحوض والبئر وأمثالِها حُكْمُ الوقفِ على الفقراء.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في الوقف إذا خرب ولَم يُمكن عمارته، ١٣/٤٨٨، تحت قول "الدرّ": وفي "فتاوى قارئ الهداية"... إلخ.

(٣) في المتن والشرح: وفي "الفتح": لو لَم يَجد القاضي من يَستأجرها لَم أره، وخطَر لي أنّه يُخيِّره بين أن يَعمُرها أو يرُدّها لوَرثة الواقف. قلت: فلو هو الوارث لَم أره، وفي "فتاوى قارئ الهداية" ما يفيد استبداله أو ردَّ ثَمنِه للورثة أو الفقراء (وصرَف) الحاكمُ أو المتولّي، "حاوي" (نقضه) أو ثَمنه إن تعذّر إعادةُ عينه (إلى عِمارته إن احتاج، وإلاّ حفِظه ليحتاج) إلاّ إذا خاف ضَياعَه فيَبيعه ويُمسِك ثَمنه ليُحتاج، "حاوي".

(٤) "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٤٨٨.

(٥) "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٤٨٩.

مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً

[٣٦٢٦] **قوله:** [1] قد قال في "البحر"[2]: عن "الحاوي"[3]. ١٢

[٣٦٢٧] **قوله:** [4] اعترِض[5]: المعترض ط[6]. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: لتعارف أهل الأمصار في الجَوامع) لا نعلم ذلك في جوامعنا، نعَمْ تعارفَ الناسُ المرورَ في مسجد له بابان، وقد قال في "البحر": وكذا يُكـرَه أن يُتّخَذ المسجد طريقاً وأن يدخله بلا طهارة اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٢/١٣، تحت قول "الدرّ": لتعارف أهل الأمصار في الجوامع.

(٣) "البحر"، كتاب الوقف، فصل في أحكام المسجد، ٤٢٠/٥.

(٤) في المتن والشرح: (جُعِل شيء) أي: جعل الباني شيئاً (من الطريق مسجداً) لضيقه ولَم يضُرّ بالمارّين (جاز)؛ لأنّهما للمسلمين (كعَكسه) أي: كجَواز عكسه، وهو ما إذا جعل في المسجد مَمَرٌّ لتعارف أهل الأمصار في الجوامع، وجاز لكلّ أحد أن يَمُرّ فيه حتّى الكافر إلاّ الجنب، والحائض، والدَّوابّ، "زيلعي".

في "ردّ المحتار": (قوله: حتى الكافر) اعترض بأنّ الكافر لا يمنع من دخول المسجد حتى المسجد الحرام، فلا وجه لجعله غاية هنا.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٢/١٣، تحت قول "الدرّ": حتّى الكافر.

(٦) "ط"، كتاب الوقف، ٥٤٣/٢.

[٣٦٢٨] **قوله:** فلا وجه لجعله غايةً هنا[١]:

أقول: أصل هذا الجواز للمسلمين، ألا ترى إلى تعليلــه لقــولهم[٢]: (لأنّهما للمسلمين) وليس من لازم جوازه دخولَ الكافر جوازُ اتّخاذه آيًا مَمَرّاً، غير أنّ الطريق لَمّا ضاق على المارّة والكافر أيضاً محتاجٌ إليه تبع للمسلم، وكم من شيءٍ يثبُت ضِمْناً ولا يثبُت قصداً، فهذا معنَى قولهم: (حتّى الكافر)، فظهر الجواب عمّا اعترض ط[٣]، ولله الحمد.

ولا حاجة إلى ما أجاب به ش[٤]، ولله الحمد، وظهر الجواب عمّا ظنّ في "مجمع الأنهر"[٥] من التعارض بين قولهم: (حتّى الكافر)، وتعليلهم: (بأنّهما للمسلمين)، ولله الحمد، وظهر أنّ محلّ المسألة حيث الملك للإسلام، وإلاّ لسقطت حُرْمة المسجد وتتأتّى لهم المنع عن دخول جُنب وإدخال دابّة كما لا يخفــى، فوضح المراد، ولله الحمد. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ١٣/٤٩٣، تحت قول "الدرّ": حتّى الكافر.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٤٩١.

(٣) "ط"، كتاب الوقف، ٢/٥٤٣.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ١٣/٤٩٣، تحت قول "الدرّ": حتّى الكافر.

(٥) "مجمع الأنهر"، كتاب الوقف، ٢/٥٩٥.

[٣٦٢٩] **قوله:** (١) إلاّ أن يقال... إلخ(٢):

أقول: ليس هذا مَحلّ التزييف، بل هو المتعيّن بل هو عين المستفاد من العبارتين كما لا يخفى. ١٢

[٣٦٣٠] **قوله:** يراد بعضُ الطريق لا كلُّه، فليتأمّل اهـ. وأجيب(٣):

المجيب الفاضل عبد الحيّ الشُّرُنبلالي(٤)، والسيِّد عليّ والد السيِّد أبي السُّعود الأزهري كما في "فتح المعين"، و"ط"(٥). ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (كما جاز جعلُ) الإمام (الطريقَ مسجداً لا عكسُه)، لجواز الصّلاة في الطريق لا المرور في المسجد.

في "ردّ المحتار": (قوله: كما جاز... إلخ) قال في "الشرنبلاليّة": فيه نوعُ استدراك بما تقدّم إلاّ أن يقال: ذاك في اتّخاذ بعض الطّريق مسجداً، وهذا في اتّخاذ جميعها، ولا بدّ من تقييده بما إذا لَم يضُرّ كما تقدّم، ولا شكّ أنّ الضّرر ظاهرٌ في اتّخاذ جميع الطريـــق مسجداً؛ لإبطال حقّ العامّة من المرور المعتاد لدوابّهم وغيرها، فلا يقال به إلاّ بالتأويل: بأن يراد بعضُ الطريق لا كلُّه، فليتأمّل اهـ. وأجيب: بأنّ صورته ما إذا كان لمقصد طريقان واحتاج العامّةُ إلى مسجد فإنّه يجوز جعلُ أحدهما مسجداً، وليس فيه إبطالُ حقّهم بالكلّية.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٣/١٣، تحت قول "الدرّ": كما جاز... إلخ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) لعلّه شيخ العلامة محمّد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين كما ذكر في "حاشيته".

("ردّ المحتار"، المقدمة، مطلب: سند ابن عابدين إلى أبي حنيفة فرسول الله ﷺ، ٧/١).

(٥) "ط"، كتاب الوقف، ٥٤٣/٢.

[٣٦٣١] **قوله:** [(١)] إلاّ بالنظر[(٢)]:

وقد علمت أنّه هو المفاد، فلا إيراد ولا انتقاد. ١٢

[٣٦٣٢] **قوله:** لأنّه لا♣ تجوز الصّلاة[(٣)]:

صوابه: إسقاط (لا) كما هو عبارة "جامع الفصولَين"[(٤)]. ١٢

[٣٦٣٣] **قوله:** في الطريق، فجازَ[(٥)]: عن الصّلاة. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (جاز جعل) الإمام (الطريق مسجداً لا عكسه).

في "ردّ المحتار": (قوله: لا عكسه) يعني: لا يجوز أن يتّخذ المسجد طريقاً، وفيه نوع مدافعة لما تقدّم إلاّ بالنظر للبعض والكلّ، "شرنبلالية".

قلت: إنّ المصنف قد تابع صاحب "الدرر"، مع أنّه في "جامع الفصولين" نقل أوّلاً: جعل شيئاً من المسجد طريقاً، ومن الطريق مسجداً جاز، ثُمّ رمز لكتاب آخر: لو جعل الطريق مسجداً يجوز لا جعل المسجد طريقاً؛ لأنّه لا تجوز الصلاة في الطريق فجاز جعله مسجداً، ولا يجوز المرور في المسجد فلم يجز جعله طريقاً اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٣/١٣، تحت قول "الدرّ": لا عكسه.

♣ في نسخة دار الثقافة والتراث: (لأنّه تجوز الصلاة)، وفي النسخ جميعها: (لأنّه لا تجوز الصلاة).

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٤/١٣، تحت قول "الدرّ": لا عكسه.

(٤) "جامع الفصولين"، الفصل الثالث عشر، ١٣٦/١.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٤/١٣، تحت قول "الدرّ": لا عكسه.

[٣٦٣٤] **قوله:** [1] ولا يخفى أنّ المتبادِر أنّهما قولان... إلخ[2]:

أقول وبالله التوفيق: لا يخفى أنّ العبارتين المنقولتين في "الفصولين"[3] لَم تتوارَدَا على فصلٍ واحد من كلّ وجه، بل إمّا على متباينين فلا تعلّق لإحداهما بالأخرى، أو على عامّ وخاصّ فتعارض الخاصّة العامّة في خُصوص ذلك الفرد دون الآخر، وذلك أنّ في الأولى جعل شيء من المسجد طريقاً وهو نصّ في التبعيض، ولا يلحظ له إلى جعل المسجد كلّه طريقاً ولا بعض لحاظ، وفي الأخرى جعل المسجد طريقاً والمتبادِر منه إرادة الكلّ، فإن قصرت عليه تباين الموردان بغير مساس، وإن عمّمت -وهو الظاهر بدليل التعليل- عارضت الأخرى الأولى في خُصوص حكم الأولى، إلاّ فيما لا ذكر له فيها أصلاً، وهذا بكمال وضوحه غنيّ عن الإيضاح.

فنسلّم أنّ المتبادِر بعد ملاحظة التعليل أنّهما قولان، لكن لا في جعل المسجد طريقاً إذا لَم تكن الأولى مُجيزةً لهذا حتّى تزاحمها فيه الأخرى، بل في

---

(١) في "ردّ المحتار": ولا يخفى أنّ المتبادِر أنّهما قولان في جَعْل المسجد طريقاً بقرينة التعليل المذكور، ويؤيّده ما في "التتارخانية" عن "فتاوى أبي الليث": وإن أراد أهل المحلة أن يجعلوا شيئاً من المسجد طريقاً للمسلمين فقد قيل: ليس لهم ذلك، وإنّه صحيح، ثُمّ نقل عن "العتابية" عن خواهر زاده: إذا كان الطريق ضيّقاً والمسجد واسعاً لا يحتاجون إلى بعضه تجوز الزيادة في الطريق من المسجد؛ لأنّ كلّها للعامة اهـ. والمتون على الثاني فكان هو المعتمد.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٤/١٣، تحت قول "الدرّ": لا عكسه.

(٣) "جامع الفصولين"، الفصل الثالث عشر، ١٣٦/١.

جَعْل جزء من المسجد طريقاً، فهذا الذي توارد تابعه فتعارضتهما فيه فأجازت الأولى ونَهت الأخرى، ثُمّ التأييد الذي أورده[1] عن "التتارخانية" نصّ فيما ذكرت، فإنّ الإمامين إنّما تكلّما على جعل بعضه طريقاً فمنع الفقيهُ وجوّز شيخُ الإسلام، ولا ذكر فيه لجعل الكلّ طريقاً أصلاً، والذي أورده[2] بعده عنها عن أبي القاسم فلا عَلاقة له بما نحن فيه، فإنّ الرَّحَبة ليست إلاّ جزء من المسجد، وإنّما الفــرق بالبناء وعدمه، فإذن الحقّ ما جنَح إليه المولى المحشّي[3] في أثناء الكلام غير جــازم به حيث قال: (وأمّا جَعلُ كلّ المسجد طريقاً فالظاهر: أنّه لا يجوز قولاً واحداً).

أقول: وليس هذا موضِع استظهار، بل هو الحقّ الناصِع المتعيّن الذي لا معدل عنه، وكيف يسوغ لمسلمٍ أن يُجيز إخراج مسجد عامرٍ عن المسجِديّة، وجعله طريقاً مَمنوعاً فيه عن الصّلاة بعد ما سَمع ربّه تبارك وتعالى يقول: ﴿وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّن مَّنَعَ مَسَٰجِدَ ٱللَّهِ أَن يُذْكَرَ فِيهَا ٱسْمُهُۥ وَسَعَىٰ فِى خَرَابِهَآ﴾ [البقرة: ١١٤]؟!

فتحرير المسألة على ما **أقول** مستعيناً بالله عزّ وجلّ: أنّ المسجد كلّه أو أكثره وكذا بعضه الذي يتعطّل بانفصاله طريقاً حرامٌ، أو كبيرةٌ قولاً واحداً لا يتصوّر فيه الخلاف لأحد، أمّا جعلُ شيء قليل منه طريقاً وجهان:

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٤/١٣، تحت قول "الدرّ": لا عكسه.

(٢) انظر المرجع السابق.

(٣) انظر المرجع السابق.

أحدهما: أن يبقى المسجد بجميع أجزائه مسجداً على حاله وإنّما يتّخذ فيه مَمَرٌّ للعامّة لحاجةٍ مسّت وضرورةٍ دعت ويحكم لأجلها بسُقوط حُرمة الْمُرور وحدها دون سائر الحُرُمات، فلا يدخل فيه الدوابّ ولا يحلّ لجُنُب ولا حائض أن يدخلاه كما مرّ[1] التنصيص عليه شرحاً، وبه صرّح في "تبيين الحقائق"[2]، ثُمّ "الهندية"[3] وغيرها من الكتب البَهِيّة، فهذا ظاهرٌ وهو المراد بما في المتون.

قال في "الكنـــز"[4]: (إن جُعِل شيءٌ من الطريق مسجداً صحّ، كعَكْسه)، قال في "التبيين"[5]: (معناه: إذا بَنَى قومٌ مسجداً واحتاجُوا إلى مكان لِيتّـــسعَ، فأدخَلوا شَيئاً من الطريق في المسجد وكان ذلك لا يضُرّ بأصحاب الطريق جاز، وقوله: (كعَكْسِه) أي: كما جاز عكسُه وهو ما إذا جعل في المـــسجد مَمَـــرٌّ لتعارُف أهل الأمصار في الجوامع، وجاز لكلّ أحد أن يَمُرّ فيه حتّى الكـــافر، و♣ الجنُب والحائض والنُّفَساء لِمَا عُرِف في موضِعه وليس لهم أن يُدخِلوا فيه الدوابَّ) اهـ. ببعض اختصار.

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٤٩٢.

(٢) "التبيين"، كتاب الوقف، فصل ومن بنى مسجداً... إلخ، ٤/٢٧٤.

(٣) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الحادي عشر، الفصل الأوّل، ٢/٤٥٧.

(٤) "الكنـــز"، كتاب الوقف، صـــ٢٢٧.

(٥) "التبيين"، كتاب الوقف، فصل ومن بنى مسجداً... إلخ، ٤/٢٧٣-٢٧٤.

♣ هكذا هو بـــ: (الواو) في نسخة "التبيين" التي بِيدي، والظاهر: أنّه تصحيفٌ مـــن (إلاّ) فإنّه هو المعروف في موضِعه، وقد سمعت نقل "الدرّ" عنه. ١٢ منه سلّمه الله تعالى. ١٢

والآخر: أن يخرج جزء من المسجد ويلحق بالطريق ويحكم ببُطلان مسجديّته، فهذا الذي صحّح المولى الإمام الفقيه النهي عنه، ويجب ترجيح تصحيحه على ما أثرت "العَتابية" عن الإمام بكر من دون تصحيح كيف! وقد علمنا أنّ المسجد إذا صار مسجداً لا يخرج عن المسجديّة أبداً وجزءُ المسجد مسجدٌ قطعاً، وح لا نسلّم أنّ المتون عليه، فإنّها لا تنصيص في شيء منها على الإخراج من المسجديّة وإنّما مَحمَلها ما قد علمت، فهذا تحرير المسألة، ولله الحمد، والله سبحانه وتعالى أعلم. ١٢

[٣٦٣٥] قوله: ويؤيّده[١]: أي: أنّهما قولان. ١٢

[٣٦٣٦] قوله: عن "العتابيّة" عن خُواهَر زاده: إذا كان الطريق ضيّقاً والمسجد واسعاً لا يحتاجون إلى بعضه تجوز الزّيادة في الطريق من المسجد[٢]:

بأن يتّخذ في المسجد مَمَرٌّ أي: تَمرّ فيه المارّة مع بقاء المسجديّة وحفظ الآداب، فلا يحلّ دُخول جُنب ولا حائض ولا نفساء، ولا إدخال دابّة كما مرّ[٣] شرحاً، ونصّ عليه في "التبيين"[٤] و"البحر"[٥] وغيرهما. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ١٣/٤٩٤، تحت قول "الدرّ": لا عكسه.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ١٣/٤٩٤، تحت قول "الدرّ": لا عكسه.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٤٩٢.

(٤) "التبيين"، كتاب الوقف، فصل ومن بنى مسجداً... إلخ، ٤/٢٧٤.

(٥) "البحر"، كتاب الوقف، فصل في أحكام المسجد، ٥/٤٢٨.

[٣٦٣٧] **قوله:** [1] لكنّ كلام المتون... إلخ[2]:

هو المفسَّر بما إذا جعل في المسجد مَمرّاً كما في "التبيين"[3] و"البحر"[4] وغيرهما، لا أن يجعل المسجد طريقاً -أي: يحول عن المسجديّة ويخرج عنها- فتبطل مسجديّته ويصير طريقاً يكره فيه الصّلاة ويَمُرّ فيه الجنبُ والحائض والنفساء والدوابّ وترُوث وتبُول ليس هذا قول أحد، فلا تكن ممن زلّ فأزلّ، أو ضلّ فأضلّ، والعياذ بالله تعالى. ١٢

[٣٦٣٨] **قوله:** قال: إذا اجتمَع... إلخ[5]:

مثله في "الهندية"[6] عن "المضمَرات". ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": والمتون على الثاني فكان هو المعتمد، لكنّ كلام المتون في جعلِ شيء منه طريقاً، وأمّا جعلُ كل المسجد طريقاً فالظّاهر: أنّه لا يجوز قولاً واحداً، نعم في "التتارخانية": سئل أبو القاسم عن أهل مسجد أراد بعضُهم أن يجعلوا المسجد رَحَبَةً والرَّحبةَ مسجداً، أو يتّخذوا له باباً، أو يُحوِّلوا بابَه عن موضعه، وأَبَى البعضُ ذلك، قال: إذا اجتمَع أكثرُهم وأفضلُهم ليس للأقلّ منعُهم اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ١٣/٤٩٤، تحت قول "الدرّ": لا عكسه.

(٣) "التبيين"، كتاب الوقف، فصل ومن بنى مسجداً... إلخ، ٤/٢٧٤.

(٤) "البحر"، كتاب الوقف، فصل في أحكام المسجد، ٥/٤٢٨.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ١٣/٤٩٤، تحت قول "الدرّ": لا عكسه.

(٦) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الحادي عشر، الفصل الأوّل، ٢/٤٥٦.

[٣٦٣٩] **قوله:** [١] فهذا إن كان المرادُ به... إلخ[٢]: يا سبحان الله! ما جهَة لمسجد إلاّ مسجداً، فأيّ دخل لهذه العبارة هنا؟. ١٢

[٣٦٤٠] **قوله:** المراد تحويلُه بجعل الرَّحَبة مسجداً بدَلَه[٣]: كلاّ بل إنّما حاصله: جعل المسقَّف من المسجد غير مُسَقَّف، وغير المسقّف من المسجد مسقّفاً. ١٢

[٣٦٤١] **قوله:** (لجواز الصّلاة في الطريق) فيه: أنّ الصّلاة في الطريق مكروهةٌ كالمرور في المسجد، فالصّواب: لعدم جواز الصّلاة في الطريق كما قدّمناه[٤]: قدّمنا[٥]: أنّ الذي فيه تجوز، لا لا تجوز. ١٢

مطلب في شروط المتولّي

[٣٦٤٢] **قوله:** الناظر إذا فسَق استحقّ العَزْلَ ولا ينعزل، كالقاضي إذا فسَق لا ينعزل على الصّحيح المفتَى به، ويُشترَط للصّحّة بلوغُه وعقلُه لا حرّيّته وإسلامُه[٦]:

---

(١) في "ردّ المحتار": قلت: ورَحَبةُ المسجد ساحتُه، فهذا إن كان المرادُ به جعلَ بعضه رحَبةً فلا إشكال فيه، وإن كان المراد جعل كلّه فليس فيه إبطالُه من كلّ جهة؛ لأنّ المراد تحويلُه بجعل الرَّحَبة مسجداً بدَلَه، بخلاف جعله طريقاً، تأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ١٣/٤٩٤، تحت قول "الدرّ": لا عكسه.

(٣) المرجع السابق، صـ٤٩٥.

(٤) المرجع السابق، تحت قول "الدرّ": لجواز الصّلاة في الطريق.

(٥) انظر المقولة [٣٦٣٢] قوله: لأنّه لا تجوز الصلاة.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب في شروط المتولّي، ١٣/٥٠١، تحت قول "الدرّ": غير مأمون... إلخ.

أقول وبالله التوفيق: عدَمُ الاشتراط للصِّحّة لا يستلزم عدم اشتراطه للحلّ، وقد تقدّم في كتاب الزّكاة باب العاشر صـ٦٠[1]: (تحريم جعل كافر عاشراً؛ لأنّ فيه تعظيمَه وهو حرامٌ، وعن "شرح السِّيَر الكبير": أنّ أمير المؤمنين كتَب إلى سعد بن أبي وقّاص: لا تتّخذْ أحداً من المشركين كاتباً على المسلمين، فإنّهم يأخذون الرشوة في دينهم، ولا رشوةَ في دين الله، قال: وبه نأخذ؛ لقوله تعالى: ﴿لَا تَتَّخِذُواْ بِطَانَةً مِّن دُونِكُمْ﴾ [آل عمـران: ١١٨])، ويأتي في الأضـحية صـ٣٢٠[2]: (كره ذَبحُ الكتابِيّ)، وتعليله بأنّه لا ينبغي أن يُستَعان بالكافر في أمور الدِّين.

وقد صحّ[3] عن النبيّ صلّى الله تعالى عليه وسلّم: ((إنّا لا نَستَعين بِمُشرِك))، وقد علم تحريم تولية الخائن وهذا ربّنا جلّ وعَلا يقـول: ﴿لَا يَأْلُونَكُمْ خَبَالاً﴾ [آل عمران: ١١٨]، والله الموفّق، أي: فيجوز تولية الذمّي بدليل ما في "الإسعاف"، أمّا الحَرْبِيّ فلا، ولا كَرامته لا سيّما المرتدّ؛ لأنّه ليس من أهل الولاية أصلاً، ولذا صرّح في نكاح "الهندية"[4] عن "البدائع": (أنّه لا وِلاية للمرتدّ على أحدٍ لا على مسلمٍ ولا على كافرٍ ولا على مرتَدّ مثله) اهـ. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، باب العاشر، ٥/٥٧٩-٥٨٠، تحت قول "الدرّ": هذا... إلخ.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٤٢، تحت قول "الدرّ": (دار المعرفة).

(٣) أخرجه أبو داود، (٢٧٣٢)، كتاب الجهاد، باب في المشرك يسهم له، ٣/١٠٠. وابن ماجه، (٢٨٣٢)، كتاب الجهاد، باب الاستعانة بالمشركين، ٣/٣٧٦.

(٤) "الهندية"، كتاب النكاح، الباب الرابع في الأولياء، ١/٢٨٤.

مطلب في استبدال الوقف وشروطه

[٣٦٤٣] **قوله:** [1] لا يجوز حينئذ الاستبدال على كلّ الأقوال[2]:

أقول: هذا لا يمكن حمله على ما إذا شرَط الواقفُ الاستبدالَ، فإنّ المشروط لا يتوقّف على خروجه عن الانتفاع عند أحَد فوَجب الحمل على غير المشروط وهو صريح قوله: (في الثالث)، وح يرِد أنّ أبا يوسُف يقول بجواز استبداله عامراً إذا رغِب فيه إنسانٌ ببدَلٍ أكثرَ غلّةً وأحسنَ صُقْعاً، قال قارئ "الهداية": (وعليه الفتوى) كما سيأتي نقله صـ٦٠٢[3]، فكونه على كلّ الأقوال لا يتّجه

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: وجاز شرطُ الاستبدال به... إلخ) اعلم أنّ الاستبدال على ثلاثة وجوه، الأوّلُ: أن يشرِطه الواقف لنفسه، أو لغيره، أو لنفسه وغيره، فالاستبدال فيه جائزٌ على الصّحيح، وقيل: اتّفاقاً. والثاني: أن لا يشرِطه، سواءٌ شرَط عدمَه أو سكَت، لكن صار بحيثُ لا يُنتفَع به بالكلّيّة بأن لا يحصُل منه شيء أصلاً أو لا يفي بمؤونته، فهو أيضاً جائزٌ على الأصحّ إذا كان بإذن القاضي ورأيه المصلَحةَ فيه. والثالث: أن لا يشرطه أيضاً ولكن فيه نفعٌ في الجملة، وبدلُه خيرٌ منه رَيعاً ونَفعاً، وهذا لا يجوز استبدالُه على الأصحّ المختار، كذا حرّره العلاّمة قنالي زاده في رسالته الموضوعة في الاستبدال، وأطنبَ فيها عليه الاستدلالَ، وهو مأخوذٌ من "الفتح" أيضاً كما سنذكُره عند قول الشارح: (لا يجوز استبدالُ العامر إلاّ في أربع)، ويأتي بقيّةُ شروط الجواز، وأفاد صاحب "البحر" في رسالته في الاستبدال: أنّ الخلاف في الثالث إنّما هو في الأرض إذا ضعُفت عن الاستغلال، بخلاف الدّار إذا ضعُفَت بخَرابِ بعضِها ولَم تذهبْ أصلاً، فإنّه لا يجوز حينئذ الاستبدال على كلّ الأقوال.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في... إلخ، ١٣/٥١٠-٥١١، تحت قول "الدرّ": وجاز شرط... إلخ.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، ١٣/٥٢١، تحت قول "الدرّ": إلاّ في أربع.

على حال، نعم! الصّحيح المعتمد في هذا هو عدَم الجواز كما حقّقه في "الفتح"(١) وغيره، ويمكن الجواب بأنّ الكلام لا شكّ في غير المشروط كما قلتم، لكن لا على قول أبي يوسف الغير المأخوذ به، بل على القول المعتمد من عدم جواز التبديل لمجرَّد تكثير النَّفْع مع وجود النَّفع الآن كما كان، والآخذون بهذا اختلفوا فيما بينهم في شرط جوازه من غير شرط، بل هو خُروجه عن الانتفاع بالكلّية أم يكفي قلّة رَيْعه وانحطاط نَفْعه؟.

فالعلاّمة البحر يفيد أنّ هذا الخلف إنّما هو في الأرض إذا ضعُفتْ عن الاستغلال، فإنّها إذا ضعُفت لا يرغَب غالباً في استئجارها بل في شرائطها، فلو منع البيع يكاد أن يلتحق بالخُروج عن الانتفاع رأساً بخلاف الدّار، فإنّه يرغَب في استئجارها مدّةً طويلةً لأجل تعميرها للسُّكنَى كما أفاد، فيشترط فيها حقيقة الخروج عن الانتفاع بالكلية باتّفاق أصحاب القولين، هذا معنَى قوله: (على كلّ الأقوال)، والله تعالى أعلم بحقيقة الحال. ١٢

[٣٦٤٤] قوله: (٢) إلاّ بذكر الشّراء(٣): أي: شراء آخر مكانه؛ ليكون وقفاً بدَله. ١٢

---

(١) "الفتح"، كتاب الوقف، ٥/٤٤٠.

(٢) في "ردّ المحتار": (قوله: ويشتري بثمنه أرضاً) أي: وأن يشتري على حدّ قوله: [الوافر] "لَلبس عباءة وتقرّ عيني" وقيّد به؛ لأنّ شرط البيع فقط يفسد الوقف كما مرّ أوّل الباب؛ لأنّه لا يدلّ على إرادة الاستبدال إلاّ بذكر الشراء.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في استبدال الوقف وشروطه، ١٣/٥١٢، تحت قول "الدرّ": ويشتري بثمنه أرضاً.

مطلب في شروط الاستبدال

[٣٦٤٥] **قوله:** (١) وهو: أن يكون البدَلُ والمُبدَلُ(٢):

أقول: الذي يظهر للعبد الضعيف أنّه غير شرط إلاّ لاتّباع الشرط، حتّى لو شرط الاستبدال وأطلق لَم يتقيّد بالجنس كما يفيده كلام "الإسعاف" صـ٢٧، فإذن لا يكون هذا مشروطاً في التبديل بلا شرط، نعم! ينبغي أن يشترط أن لا يكون الاستبدال بالأخسّ، ثُمّ راجعت "الخانية" فوجدت كلامها -أنصّ على ما فهمت ولله الحمد- حيث قال رضي الله تعالى عنه ج٤، صـ١٥٤، وصـ١٥٥(٣): (لو قال: أرضي صدَقةٌ موقوفةٌ على أنّ لي أن أستبدلها بأرضٍ أخرى لَم يكن له أن يستبدلها بدارٍ؛ لأنّه لا يملك تغيير الشرط، ولو قال: إنّ لي أن أستبدلها بدار لَم يكن له أن يستبدلها بأرض، ولو شرَط الاستبدال ولَم يذكُر أرضاً ولا داراً فبَاع الأُولى كان له أن يستبدلها بجنسِ العَقارات ما شاءَ من دارٍ أو أرضٍ، لإطلاق اللفظ) اهـ، مختصراً. فهذا بحمد الله نصٌّ صريحٌ فيما فهمت. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": زاد العلاّمة قنالي زاده في رسالته ثامناً وهو: أن يكون البدَلُ والمُبدَلُ من جنس واحد؛ لِما في "الخانية": لو شرَط لنفسه استدالَها بدار لَم يكن له استبدالُها بأرض، وبالعكس أو بأرض البصرة تقيَّد اهـ. فهذا فيما شرطه لنفسه فكذا يكون شرطاً فيما لو لَم يشترطه لنفسه بالأَولى، تأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في شروط الاستبدال، ٥١٦/١٣، تحت قول "الدرّ": وشرط في "البحر"... إلخ.

(٣) "الخانية"، كتاب الوقف، فصل في مسائل الشرط في الوقف، ٣٠٦/٢.

[٣٦٤٦] **قوله:** (١) فلو شرطه لا يلزَم(٢): ثلاثة شروط بخلاف الخمسة الباقية، فإنّها لا بدّ منها في استبدال الواقف وغيره شرط أو لاَ، أي: من يقول بشَرط من الخمسة الاستبدال بلا شرط يقول به فيه بشرط أيضاً. ١٢

مطلب: لا يستبدلُ العامرُ إلاّ في أربع

[٣٦٤٧] **قوله:** (٣) إذا غصَبه غاصبٌ وأجرى عليه الماءَ حتّى صار(٤):

---

(١) في "ردّ المحتار": ثُمّ قال: والظاهر: عدم اشتراط اتّحاد الجنس في الموقوفة للاستغلال؛ لأنّ المنظور فيها كثرةُ الرَّيْع وقلّةُ المَرَمّة والمؤونة، فلو استبدل الحانوتَ بأرضٍ تُزرَع ويحصُل منها غلّةٌ قدرَ أجرة الحانوت كان أحسن؛ لأنّ الأرض أدومُ وأبقى وأغنَى عن كُلْفة الترميم والتعمير، بخلاف الموقوفة للسُّكنى؛ لظهور أنّ قصد الواقف الانتفاعُ بالسُّكنى اهـ. ولا يخفى أنّ هذه الشُّروط فيما لَم يشترط الواقفُ استبدالَه لنفسه أو غيره فلو شرطه لا يلزم خروجُه عن الانتفاع، ولا مباشرةُ القاضي له، ولا عدمُ رَيْع يُعمَر به كما لا يخفى، فاغتنم هذا التحرير.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في شروط الاستبدال، ١٣/٥١٧، تحت قول "الدرّ": وشرط في "البحر"... إلخ.

(٣) في الشرح: لا يجوز استبدالُ العامر إلاّ في أربع. في "ردّ المحتار": (قوله: إلاّ في أربع) الأُولى: لو شرَطه الواقفُ. الثانيةُ: إذا غصَبه غاصبٌ وأجرى عليه الماءَ حتّى صار بحراً، فيضمَن القيمةَ ويشتري المتولّي بها أرضاً بدلاً. الثالثةُ: أن يَجحَده الغاصب ولا بيّنةَ، أي: وأراد دَفْعَ القيمة فللمتولّي أخذُها ليشتري بها بدلاً. الرابعةُ: أن يرغَب إنسانٌ فيه ببدل أكثرَ غلّةً وأحسنَ صُقْعاً، فيجوز على قول أبي يوسف، وعليه الفتوى كما في "فتاوى قارئ الهداية".

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: لا يستبدل... إلخ، ١٣/٥٢٠، تحت قول "الدرّ": إلاّ في أربع.

أقول: على هذا لَم يبق عامراً وفيه الكلام، والصورة الرابعة -سيأتي-: أنّ الحقّ عدم جواز الاستبدال فيها، فلم يبق إلاّ صورتان، بل لك أن تقول: إنّ الثالثة أيضاً خَرابٌ معنًى وإن لَم يكن صورةً، فلك أن تقول: إنّ العامر لا يستبدل إلاّ بالشرط، وإن شئت أوضحت **فقلت**: إنّ الوقف مهما أمكن الانتفاع بـــه لَم يجز استبداله إلاّ بالشرط. ١٢

[٣٦٤٨] **قوله**: [(١)] إمّا عن شرط الاستبذال[(٢)]: فيجوز. ١٢

[٣٦٤٩] **قوله**: أو لا عن شرطه... إلخ[(٣)]:

أي: على الثاني لا يخ♣ عن وجهين إن كان... إلخ. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وفي "فتح القدير": والحاصل: أنّ الاستبدال إمّا عن شرط الاستبدال، أو لا عن شرطه: فإن كان لخروج الوقف عن انتفاع الموقوف عليهم فينبغي أن لا يختلف فيه، وإن كان لا لذلك بل اتّفق أنّه أمكن أن يؤخذ بثمنه ما هو خيرٌ منه مع كونه مُنتفعاً به فينبغي أن لا يجوز؛ لأنّ الواجب إبقاءُ الوقف على ما كان عليه دون زيادة، ولأنّه لا موجِب لتجويزه؛ لأنّ الموجِب في الأوّل الشرطُ، وفي الثاني الضّرورةُ، ولا ضرورة في هذا؛ إذ لا تجب الزّيادةُ بل نبقيه كما كان اهـ. أقول: ما قاله هذا المحقّق هو الحقّ الصّواب.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في شروط الاستبدال، ١٣/٥٢١، تحت قــول "الدرّ": إلاّ في أربع.

(٣) المرجع السابق.

♣ أي: (لا يَخلُو).

مطلب في وقف البناء بدون أرض

[٣٦٥٠] **قوله:** [(١)] لا يصحّ وقف البناء بدون أرض... إلخ[(٢)]: شَمل بإطلاقه ما إذا كانت الأرض مملوكةً أو موقوفةً على جهَة أخرى. ١٢

[٣٦٥١] **قوله:** بخلاف البناء، فإنّه لا بقاء له بدون الأرض[(٣)]:

أمّا إذا كانت الأرض مملوكةً فظ*؛ لأنّ للمالك رفعه ولو ملك نفسه فلوارثه ذلك، وإذا كانت موقوفةً على جهَة أخرى كما إذا كانت موقوفة على

---

(١) في المتن والشرح: (بنى على أرض ثُمّ وقف البناء) قصداً (بدونها؛ إن الأرض مملوكة لا يصحّ) وقيل: صحّ، وعليه الفتوى.

في "ردّ المحتار": (قوله: ثُمّ وقَف البناءَ قصداً) احترز به عن وقفه تبَعاً للأرض فإنّه جائزٌ بلا نزاع، ثُمّ اعلم أنّ العلاّمة قاسم أفتى: بأنّه لا يصحّ وقف البنـــاء بـــدون أرض، وعزاه إلى "الأصل" للإمام محمّد وإلى هلال بن يحيى البصري والخصّاف وإلى "الواقعات" و"المضمَرات"، وقال: يحتمل هذا المنعُ أن يكون لا لعدم التعارف، بل لأنّ غير المنقولات تبقى بنفسها مدّةً طويلةً، فتكون متأبّدةً، بخلاف البناء، فإنّه لا بقاء له بدون الأرض فلا يتِمّ التخريج، فثبَت أنّه باطلٌ بالاتّفاق، والحكمُ به باطلٌ. اهـ ملخَّصاً. قلت: لكن في "البحر" عن "الذخيرة": وقَف البناءَ من غير وقف الأصل لَم يجز، هو الصحيح؛ لأنّه منقول وقفه غير متعارَف، وإذا كان أصل البُقعة موقوفاً على جهة قُربة فبنَى عليها بناءً ووقف بناءَها على جهة قربة أخرى اختلفوا فيه اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف البناء بدون أرض، ٥٢٣/١٣، تحـــت قول "الدرّ": ثُمّ وقف البناء قصداً.

(٣) المرجع السابق، صـــ٥٢٤.

* أي: (فظاهرٌ).

مسجد تستغلّ وتصرف غلّتها إليه، فاستأجرها رجلٌ بسِنين معلومة وبنَى فيها بناءً وجعَله مسجداً مثلاً حيث لا يصحّ؛ لأنّ بعد تمام الإجارة يطالب لرفع البِناء فلم يبق التأبيد المشروط في الوقف. ١٢

[٣٦٥٢] **قوله:** وقَف البناءَ من غير وقف الأصل... إلخ[١]:

أقول: هذه العبارة مَحمَلان:

الأوّل: كون الوقف على معناه المصدريّ أي: من غير أن يقف الأرض فيشمل الصورتين جميعاً وهما كون الأرض مملوكةً وكونها موقوفةً على جهَة أخرى.

والثاني: كون الوقف مبنيّاً للمفعول أي: من غير كون الأرض موقوفةً فيختصّ بما إذا كانت مملوكةً، لكن آخر كلامه يدلّ على المحمل الثاني وهو الذي بَحث العلاّمة الطرَطوسي على قصر قوله: (لَم يجز) على صورة المِلك كما سيأتي[٢]، فافهم. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف البناء بدون أرض، ٥٢٤/١٣، تحت قول "الدرّ": ثُمّ وقف البناء قصداً.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في وقف البناء، ٥٢٥/١٣، تحت قول "الدرّ": ثُمّ وقف البناء قصداً.

مطلب: مُناظَرة ابن الشِّحنة مع شيخه العلاّمة قاسم في وقف البناء

[٣٦٥٣] **قوله:** [١] ويأتي[٢]: في الصفحة القابلة[٣]. ١٢

[٣٦٥٤] **قوله:** ويأتي قريباً نصُّ الخصّاف[٤]:

أقول: نصّ الخَصّاف لا يرد على العلاّمة قاسم، فإنّ شرط التأبيد يتحصّل في الأرض المعَدّة للاحتكار كما سيأتي[٥]: أن تكون هذه مستثناةً من مسألة عدم الجواز لعدم جريان علّته، لأنّ علّته إنّما هو عدم التعارُف لا عدم التأبيد، فافهم. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": لا يخفى عليك أنّ المفتَى به الذي عليه المتونُ جوازُ وقف المنقول المتعارَف، وحيثُ صار وقف البناء متعارَفاً كان جوازه موافقاً للمنقول، ولَم يخالف نصوصَ المذهب على عدم جوازه؛ لأنّها مبنيَّةٌ على أنّه لَم يكن متعارَفاً كما دلّ عليه كلام "الذخيرة" المارُّ، ويأتي قريباً نصّ الخصاف على جوازه إذا كان البناء في أرض محتكرة.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في وقف البناء، ١٣/٥٢٥، تحت قول "الدرّ": ثُمّ وقف البناء قصداً.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، ١٣/٥٢٨، تحت قول "الدرّ": أو إجارة.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في وقف البناء، ١٣/٥٢٥، تحت قول "الدرّ": ثُمّ وقف البناء قصداً.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في وقف البناء، ١٣/٥٢٥، تحت قول "الدرّ": ثُمّ وقف البناء قصداً.

[٣٦٥٥] **قوله:** [1] على ما عدا صُورة[2]:

وهي الوقف على جهَة وقف البُقعة. ١٢

[٣٦٥٦] **قوله:** [3] قلتُ: وهو كذلك[4]:

أقول: هذا رجوعٌ إلى بعض ما أفاده العلاّمة قاسم، فافهم. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": ويأتي قريباً نصُّ الخصاف على جوازه إذا كان البناء في أرض محتكَرة، هذا والذي حرّره في "البحر" -أخذاً من قول "الظهيرية": وأمّا إذا وقَفه على الجهة التي كانت البُقْعة وَقْفاً عليها جاز اتّفاقاً تبَعاً للبُقعة- أنّ قول "الذخيرة": -لَم يجز هو الصّحيح- مقصورٌ على ما عدا صُورةَ الاتّفاق، وهو ما إذا كانت الأرض ملكاً أو وقفاً على جهة أخرى، قال: وقصرَه الطرَسُوسي على الملك، وهو غير ظاهر اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في وقف البناء، ٥٢٥/١٣، تحت قول "الدرّ": ثُمّ وقف البناء قصداً.

(٣) في "ردّ المحتار": قلت: وهو كذلك فإنّ شَرْطَ الوقف التأبيدُ، والأرض إذا كانت ملكاً لغيره فللمالك استردادُها وأمرُه بنَقْض البناء، وكذا لو كانت ملكاً له فإنّ لوَرثته بعده ذلك، فلا يكون الوقف مؤبّداً، وعلى هذا فينبغي أن يُستثنَى من أرض الوقف ما إذا كانت معدَّةً للاحتكار؛ لأنّ البناء يبقى فيها، كما إذا كان وقف البناء على جهةِ وقف الأرض، فإنّه لا مطالبَ لنَقْضه، والظاهر: أنّ هذا وجهُ جواز وقفه إذا كان متعارَفاً، ولهذا أجازوا وقفَ بناء قنطرةٍ على النهر العامّ، وقالوا: إنّ بناءَها لا يكون ميراثاً، وقال في "الخانية": إنّه دليلٌ على جواز وقف البناء وحدَه، يعني: فيما سبيلُه البقاء كما قلنا، وبه يتّضح الحال ويزول الإشكال، ويحصُل التوفيق بين الأقوال.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلاّمة قاسم في وقف البناء، ٥٢٥/١٣، تحت قول "الدرّ": ثُمّ وقف البناء قصداً.

[٣٦٥٧] **قوله**: قلتُ: وهو كذلك فإنّ شَرْطَ الوقف[١]:

أقول: يستفاد منه أنّ وقف البناء على أرض موقوفة لا يصحّ أصلاً -وإن كان الوقف على جهَة وقف الأرض بعينها- إذا كان البناء محظوراً شرعاً كما تقدّم صـ٥٧٣[٢] من بناء بيت الإمام فوقَ المسجد وفوق جداره، أو بناء حانوت في حَدّ المسجد أو فنائه كما في "الهندية"[٣] عن "محيط السَّرَخسي"، فإنّه واجب الهَدم شرعاً، فلا تأبيد فلا وقف فيكون النقض ملك بانيه. ١٢

[٣٦٥٨] **قوله**: فينبغي أن يُستثنَى من أرض الوقف[٤]:

(من) حكم عدَم جواز وقف البناء المبنِيّ على (أرضِ الوقف) الموقوفة على جهَة أخرى (ما إذا كانت) تلك الأرضُ (معَدَّةً للاحتكار) فيجوز مع تخالف جهتَي وقف الأرض ووقف البناء؛ (لأنّ) عند اختلاف الجهة وإن لَم يكن للبناء بقاء؛ لأنّه ليس له أن يبنِي في أرض موقوفة إلاّ بالاستئجار والإجارة لا تدوم، فإذا انتهت يطالب برفع البناء، فينبغي التأبيد المشروط في الوقف، لكن إذا كانت الأرض محتكَرةً فإجارتها دائمةٌ كما يأتي[٥] إيضاحه في الصفحة القابلة عن الخَصّاف، فيكون (البناء يبقى فيها) ويحصل شرط التأبيد (كما إذا كان... إلخ). ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلاّمة قاسم في وقف البناء، ٥٢٥/١٣، تحت قول "الدرّ": ثُمّ وقف البناء قصداً.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ٤٣٤/١٣.

(٣) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الحادي عشر، الفصل الثاني، ٤٦٢/٢.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: مناظرة ، ٥٢٥/١٣، تحت قول "الدرّ": ثُمّ وقف البناء قصداً.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، ٥٢٨/١٣، تحت قول "الدرّ": أو إجارة.

[٣٦٥٩] **قوله:** والظاهر: أنّ هذا وجهُ جواز وقفه[١]:

أي: وقف بناء قائم على أرض موقوفة على جهة أخرى. ١٢

[٣٦٦٠] **قوله:** [٢] ولِما يأتي[٣]: شرحاً[٤]. ١٢

[٣٦٦١] **قوله:** ولِما يأتي عن "فتاواه"[٥]: بعد أسطر[٦]. ١٢

[٣٦٦٢] **قوله:** منافاته للتأبيد[٧]: وللإفراز أيضاً إن بنَى مسجداً. ١٢

[٣٦٦٣] **قوله:** [٨] (والصحيح الصحّةُ) أي: إذا كانت الأرضُ مُحتكَرةً[٩]:

وإلاّ لَم يجز وهو الصّحيح كما علمت. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب: مناظرة... إلخ، ١٣/٥٢٥، تحت قول "الدرّ": ثُمّ وقف البناء قصداً.

(٢) في "ردّ المحتار": (قوله: وقيل: صحّ) فقد قال في "البحر": إنّ ظاهره: أنّه لا فرق بين أن تكون الأرض ملكاً أو وقفاً، لكنّه مخالفٌ لِما حرّره كما علمتَه آنفاً، ولِما يأتي عن "فتاواه"، وقد علمت ما فيه من منافاته للتأبيد، ملتقطاً.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في وقف البناء، ١٣/٥٢٦، تحت قول "الدرّ": وقيل: صحّ، وعليه الفتوى.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٥٢٦-٥٢٧.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في وقف البناء، ١٣/٥٢٦، تحت قول "الدرّ": وقيل: صحّ، وعليه الفتوى.

(٦) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٥٢٦-٥٢٧.

(٧) "ردّ المحتار"، مطلب: مناظرة... إلخ، ١٣/٥٢٦، تحت قول "الدرّ": وقيل: صحّ... إلخ.

(٨) في المتن والشرح: (وإن موقوفةً على ما عيَّن البناءَ له جاز) تبَعاً (إجماعاً، وإنِ) الأرضُ (لجهة أخرى فمختلَفٌ فيه) والصحيح الصحّةُ.

(٩) "ردّ المحتار"، مطلب: مناظرة... إلخ، ١٣/٥٢٦، تحت قول "الدرّ": والصحيح الصحّة.

[٣٦٦٤] **قوله:** (١) إن غرَسها على أرض♣ يجوز(٢): هاهنا سقط يوضحه عبارة "ط"(٣) عن "البحر" عن "الظهيرية": (إن غرَسها في أرض غير موقوفة لا يخلو: إن وقفها بِموضِعها من الأرض صحَّ تبَعاً للأرض بحكم الاتّصال... إلخ).

مطلب في استبقاء العِمارة بعد فراغ مدّة الإجارة بأجر المثل

[٣٦٦٥] **قوله:** (٤) قلت: لكن(٥):

انظر ما يأتي في الإجارة، ج٥، صـ٢٩(٦). ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وفي "البزّازية": غرَس شجرةً ووقَفها: إن غرَسها على أرض مملوكة يجوز وقفها تبعا للأرض، وإن بدون أصلها لا يجوز وإن كانت في أرض موقوفة إن وقفها على تلك الجهة جاز كما في البناء وإن وقفها على جهة أخرى فعلى الخلاف المذكور في وقف البناء اهـ.

♣ في نسخة دار الثقافة والتراث: (إن غرسها على أرض مملوكة).

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: مناظرة... إلخ، ١٣/٥٢٨، تحت قول "الدرّ": فأجاب: نعم.

(٣) "ط"، كتاب الوقف، ٢/٥٤٧.

(٤) في "ردّ المحتار": قلت: لكن ينبغي تخصيصُ إطلاق المتون والشُّروح، وإخراجُ الأرض المعَدَّة للاحتكار من هذا الإطلاق ليتوافق كلامهم، ويؤيِّد ذلك ما مرّ عن الخصّاف: من صحّة وقف البناء في الأرض المحتكَرة، وقدّمنا وجهَه: وهو أنّ البناء عليها يكون على وجه الدَّوام، فيبقى التأبيد المشروط لصحّة الوقف.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في استبقاء العمارة بعد فراغ مدّة الإجارة بأجر المثل، ١٣/٥٣١، تحت قول "الدرّ": وإلاّ تترك في يده بذلك الأجر.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب ما يجوز من الإجارة وما يكون خلافاً فيه، ٩/٥٢-٥٣، تحت قول "الدرّ": كذا في "القنية"، (دار المعرفة).

مطلب مهمّ في وقف الإقطاعات

[٣٦٦٦] **قوله:** [(١)] لأنّ للسُّلطان... إلخ[(٢)]:

فـ: للإمام إخراج المقطع له عن الإقطاع. ١٢

مطلب في أوقاف الملوك والأمراء

[٣٦٦٧] **قوله:** [(٣)] فلم يكن مما جُهِل حالُ شرائه... إلخ[(٤)]:

مع العلم بنفس الشراء. ١٢

من جمعه الشرائط المسوِّغة وعدم مع العلم بنفس الشِّراء. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": قال الشيخ قاسمٌ: إنّ من أقطعَه السُّلطان أرضاً من بيت المال ملَك المنفعة بمقابلة ما أعدّ له، فله إجارتُها وتبطُل بموته أو إخراجِه من الإقطاع؛ لأنّ للسُّلطان أن يُخرِجها منه اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب مهمّ في وقف الإقطاعات، ١٣/٥٣٤، تحت قول "الدرّ": وأمّا وقف الإقطاعات... إلخ.

(٣) في الشرح: وأغلبُ أوقافِ الأمراء بمصرَ إنّما هو إقطاعات، يجعلونَها مُشتَراةً صورةً من وكيل بيت المال. في "ردّ المحتار": (قوله: يجعلونَها مُشتَراةً صُورةً) أي: بدون شرائطه المسوِّغة؛ لعدم احتياج بيت المال إلى بيعها في هذه الدَّولة العثمانية أعـزَّ الله بها الإسلامَ والمسلمين، ومقتضاه: أنّه لا يكون وقفاً حقيقةً بل هو إرصادٌ كما علمته مما حرّرناه آنفاً، فلم يكن مما جُهِل حالُ شرائه حتّى يُحمَل على الصِّحّة.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في أوقاف الملوك والأمراء، ١٣/٥٣٦، تحت قول "الدرّ": يجعلونها مشتراة صورة.

مطلب: بيع الوقف باطل لا فاسد

[٣٦٦٨] **قوله:** (١) من قلّد مجتهداً... إلخ(٢):

أقول: أي: إذا لَم يكن مقيّداً بالقضاء بالمفتَى به في المذهب الحنَفي وهو ظاهرٌ، وإلاّ كان رجوعاً إلى ما وقع الفِرار منه، فإنّه إذا لَم يصحّ القضاء بالمرجوع في المذهب كيف يصحّ بتقليد مذهب آخر؟. ١٢

[٣٦٦٩] **قال:** أي: **"الدرّ"**: قلت: لكن حَمَله في "النهر" على القاضي... إلخ(٣):

أقول: وكذلك القاضي المقلّد ليقضي بمذهب أبي حنيفة مطلقاً، وكذا المأذون له أن يقضي به مطلقاً أو بما شاء في الخِلافيّات، وهذا ظاهر جدّاً لانعدام المانع وهو كونه معزولاً بالنسبة إلى القول الضعيف. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (أطلقَ) القاضي (بيعَ الوقف غيرِ المسجَّل لوارث الواقف فباعَ صحّ) وكان حُكْماً ببطلان الوقف؛ لعدم تسجيله، حتّى لو باعه الواقف، أو بعضه، أو رجع عنه ووقَفه لجهة أخرى وحُكِم بالثاني قبلَ الحكم بلزوم الأوّل صحَّ الثاني؛ لوقوعه في مَحلّ الاجتهاد كما حقّقه المصنّفُ وأفتَى به تبَعاً لشيخه وقارئِ الهداية والمنلا أبي السُّعود. قلت: لكن حَمَله في "النهر" على القاضي المجتهِد.

في "ردّ المحتار": (قوله: لكن حَمَله في "النهر") أي: تبعاً لـ"البحر" كما علمت، ومثلُ القاضي المجتهد من قلّد مجتهداً يراه، أفاده "ح".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: بيع الوقف باطِل لا فاسد، ٥٤٢/١٣، تحت قول "الدرّ": لكن حمله في "النهر".

(٣) "الدرّ"، كتاب الوقف، ٥٤٢/١٣.

مطلب في وقف الراهن والمريض المديون

[٣٦٧٠] **قوله:** (أو للأغنياء ثُمّ الفقراء) أمّا للأغنياء فقط فلم يجز؛ لأنّه ليس بقربة كما مرّ أوّل الباب[1]: أي: الكتاب. ١٢

[٣٦٧١] **قال:** [2] أي: "الدرّ": أو يستوي... إلخ[3]:

معلوم أنّ هذه مضاف يستوي فيه الفريقان ولا يحصون♣، فكأنّها مستثنيات من ضابطة شَمس الأئمّة المذكورة، صـ٥٨٠[4]، فافهم. ١٢

مطلب في وقف المرتدّ

[٣٦٧٢] **قوله:** [5] ونظر فيه[6]:

أصله لصاحب "المحيط" كما نقله في "الغمز"[7]. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب في وقف... إلخ، ١٣/٥٥٠، تحت قول "الدرّ": أو للأغنياء ثُمّ الفقراء.

(٢) في المتن والشرح: (الوقف) على ثلاثة أوجُه: (إمّا للفقراء، أو للأغنياء ثُمّ الفقراء، أو يستوي فيه الفريقان كرباط وخان، ومقابر، وسقايات، وقناطر، ونحو ذلك).

(٣) "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٥٥٠.

♣ وفي نسختنا "جدّ الممتار": (ولا يخصّون).

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، ١٣/٤٥٥، تحت قول "الدرّ": إن يحصون جاز.

(٥) في "ردّ المحتار": لو وقف ثُمّ ارتدّ -والعياذ بالله تعالى- بطل وقفُه وإن عاد إلى الإسلام ما لَم يُعِد وقفه بعد عوده؛ لحبوط عمله بالردّة، ونظر فيه ابن الشحنة في "شرحه": بأنّ الحبوط في إبطال الثواب لا فيما تعلّق به حقّ الفقراء، وأجاب الشرنبلالي في "شرحه" بما في "الإسعاف": من أنّه لَمّا جعل آخره للمساكين وذلك قربة فبطل اهـ.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب في وقف المرتدّ، ١٣/٥٥٢، تحت قول "الدرّ": وتبطل أوقاف... إلخ.

(٧) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب السير، باب الردّة، ٢/٨٢-٨٣.

[٣٦٧٣] **قوله:** [١] فهو موقوفٌ... إلخ[٢]:

والموقوف لا حكم له ولا يفيد شيئاً من ثَمَراته، فلا يحلّ الوطء ولا دواعيه في النكاح الموقوف كما مرّ[٣]، فمساجد بناها الرافضة والوهابيّة وأمثالهم من أهل البدعة المكفّرة لا تكون مساجد ولا يكون لها شيءٌ من أحكامها في حياتهم ما لَم يُسلموا، فإن ماتوا على رِدّتهم بطلت. ١٢

[٣٦٧٤] **قوله:** ولا رواية فيه[٤]:

أقول: وقياس قوله أن تنفذ كما تنفذ من الصّحيح لِما مرّ صــ٤٦٦ [٥]: (أنّ تبرّعاته عند أبي يوسف كتبرّعات الصّحيح). ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": لو وقف في حال ردّته فهو موقوفٌ عند الإمام فإن عاد إلى الإسلام صحَّ، وإلاّ بأن مات أو قُتِل على ردّته أو حُكِم بلحاقه بطل، ولا رواية فيه عن أبي يوسف، وعند محمّد يجوز منه ما يجوز من القوم الذين انتقل إلى دينهم، ويصحّ وقف المرتدّة؛ لأنّها لا تقتل إلاّ أن يكون على حجّ أو عمرة ونحو ذلك فلا يجوز كما في "شرح الوهبانية" ملخّصاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ، ١٣/٥٥٣، تحت قول "الدرّ": وتبطل أوقاف امرئ بارتداده... إلخ.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب النكاح، باب المهر، ٨/٤٠١، تحت قول "الدرّ": "نهر".

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ، ١٣/٥٥٣، تحت قول "الدرّ": وتبطل أوقاف امرئ بارتداده... إلخ.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، ١٣/٩٥، تحت قول "الدرّ": وينفذ عندهما.

[٣٦٧٥] **قوله:** ولا رواية فيه عن أبي يوسف، وعند محمّد يجوز(١):

أقول: وينبغي أن لا ينفذ إلاّ من الثلث لما مرّ صــ٤٦٦(٢): (أنّ تبرّعاته عند محمّد كتبَرّعات المريض). ١٢

[٣٦٧٦] **قوله:** وعند محمّد يجوز منه ما يجوز من القوم(٣):

وهو ما يكون قربةً عندنا وعندهم جميعاً. ١٢

[٣٦٧٧] **قوله:** ويصحّ وقف المرتدّة؛ لأنّها لا تقتل إلاّ أن يكون على حجّ أو عمرة ونحو ذلك(٤):

أقول: أراد به كلّ ما لا يكون قُربةً عند القوم الذين انتقلت إلى دينهم، فإنّ الحجّ والعُمْرة ليسا من القربة إلاّ في الملّة الحَقّة الإسلاميّة، وأمّا مشركو العرَب فقد انقرضوا، وعن هذا نصّوا -كما مرّ صــ٥٥٦(٥)-: أنّ وقف الذمّي على الحجّ والعُمْرة لا يصحّ؛ لأنّه ليس قربةً عنده وإن كان قربةً عندنا، وبه يتبيّن أنّ المراد المرتدّة التي انتقلت إلى شيء من تلك الأديان الباطلة المصرّحة بكونها خلاف الإسلام كاليَهوديّة والنصرانيّة والْمَجوسيّة، أمّا إذا صارت من أهل البِدَع المكفّرة

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ، ١٣/٥٥٣، تحت قول "الدرّ": وتبطل أوقاف امرئ بارتداده... إلخ.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، باب المرتدّ، ١٣/٩٥، تحت قول "الدرّ": وينفذ عندهما.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ، ١٣/٥٥٣، تحت قول "الدرّ": وتبطل أوقاف امرئ بارتداده... إلخ.

(٤) المرجع السابق.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، ١٣/٣٨٢، تحت قول "الدرّ": وأن يكون قربة في ذاته.

الذين يدّعون الإسلام ويزعمون التقرّب بقرب الإسلام، فينبغي أن يجوز وقفها على الحجّ والعُمْرة أيضاً؛ لأنّه ح قربةٌ عندنا وعندها جميعاً كما لا يخفى وليحرّر، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٦٧٨] **قوله:** [١] من الوقف قبلها[٢]:

أقول: هذا تأويلٌ بعيدٌ تلغو به الفاء ويحتاج إلى تقديرٍ بالبطلان ظرفـاً لـ"أجدر" ولا دليل على تقديره، وإنّما المعنَى الظاهر: أنّ الوقف إذا كان يبطل بالارتداد فانعدامه منه حالَ ارتداده أولى وأجدر، هذا هو الذي يعطيه لفظـه، لكن مخالفة للمسألة المنقولة أحوج* العلاّمة المحشّي إلى ارتكاب هذا التحمّـل، والله تعالى أعلم.

فانظر فلعلّ فيه روايتين مشى ابنُ وهبان على الأخرى، ثُمّ رأيت في "الأشباه"[٣] قال: (حُكْم الرِّدّة وُجوب القَتْل) إلى قوله: (وبُطلان وقفه مطلقاً) اهـ. وذكر الحمَوي[٤] تحته عن "الإسعاف" ما نصّه: (ولو وقف وهو مرتَدٌّ كان وقفه باطلاً) اهـ. قال: (وتَمام الكلام فيه، فليراجع).

---

(١) في "ردّ المحتار"، (قوله: فحال ارتداد) منصوبٌ على الظرفيّة متعلّقٌ باسم (لا)، و(أجلىر -أي: أحقُّ- خبرُها، والمعنَى: لا يكون الوقف حالَ الردّة أحقَّ بالبطلان من الوقف قبلها، بل ذاك أحقّ بالبطلان لعدم توقّفه، هذا ما ظهر لي، فافهم، والله سبحانه أعلم.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في وقف المرتدّ، ١٣/٥٥٣، تحت قول "الدرّ": فحال ارتداد.

* في نسخة: أخرج.

(٣) "الأشباه"، الفنّ الثاني، كتاب السير، صـ١٥٩.

(٤) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب السير، باب الردة، ٢/٨٣.

قلت: ولا شكّ أنّ الدليل الذي ذكروه في إبطاله بالطارئ مثبتٌ لإبطاله في المقارن أيضاً سواءً بسواء، لكن الذي في "الأشباه" و"الاسعاف" يحتمل التأويل، وما مرّ[1] عن الإمام نصّ صريح وليس بعد النقل إلاّ الرجوع إليه، والمسألة بعد محتاجةٌ إلى كثرة مراجعة وزيادة تحرير، ثُمّ يؤيّد هذا المنقول المنصوص عليه ما مرّ صـــ٤٦٦[2] من ضابطة تصرّفات المرتدّ: أنّ ما كان مبادَلةَ ماليّةٍ أو تبرّعاً توقّف عند الإمام. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ، ٥٥٣/١٣، تحت قــول "الدرّ": وتبطل أوقاف امرئ بارتداده... إلخ.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، ٩٥/١٣.

فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته

مطلب: إذا آجَر المتولّي بغُبن فاحش كان خيانةً

[٣٦٧٩] قوله: [1] كما مرّ[2]: آنفاً[3]. ١٢

[مطلب في كون الفتوى على قول أبي يوسف في الوقف]

[٣٦٨٠] قوله: [4] وفي "الإسعاف"[5]: صـ٧١. ١٢

فـ: يحكم بأصل الوقف لا بصحّته. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وينبغي على قول المتأخِّرين المفتَى به -وهو تضمينُ منافع مال الوقف واليتيم والمعدّ- أنّ له تضمين المستأجر أيضاً تَمام أجر المثل، كما لو آجره المتولّي بدون أجر المثل كما مرّ، تأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب: إذا آجر المتولي بغبن فاحش كان خيانة، ٥٧٦/١٣، تحت قول "الدرّ": فعلى المستأجر المسمّى... إلخ.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، ٥٧٣/١٣.

(٤) في "ردّ المحتار": وفي "الإسعاف" عن "الخانيّة": وتصحّ دعوى الوقف والشّهادةُ بـه من غير بيان الواقف.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارتـه، [مطلـب في كون الفتوى على قول أبي يوسف في الوقف]، ٥٨٦/١٣، تحت قول "الدرّ": وفي "العماديّة": تقبل.

مطلب في دعوى الوقف بلا بيان الواقف، وبلا بيان أنّه وقفٌ وهو يملكه

[٣٦٨١] قوله: [1] ذكر في "الإسعاف"[2]:

في "الهندية"[3] من الوقف أواسط الفصل الثاني من الباب السادس: (أرضٌ في يد رجل يدَّعي أنّها له أقامَ قومٌ البيّنة أنّ فلاناً وقَفها عليهم لَم يستحقّوا شيئاً؛ لأنّه قد يقف ما لا يملك، وكذا لو شهد الشُّهود أنّه وقَفها وكانت في يده؛ لأنّ الشيء قد يكون في يده وَديعةً أو غَصْباً، وإن شهدوا أنّ فلاناً وقَفها عليهم وهو يملكها قضي بها ولا يحتاج إلى إحضار وارث الواقف ولا وصيّه كذا في "الحاوي") اهـ. ١٢

[٣٦٨٢] قوله: هي ملكي لا يصحّ[4]: لفظ "الإسعاف": وأقام المدّعي البيّنة أنّ زيداً وقفها عليه لا يستحقّ بذلك شيئاً وإن شهدت البيّنة. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": ذكر في "الإسعاف": لو ادَّعى أنّ هذه الأرض وقفَها فلانٌ عليَّ وذو اليد يجحد ويقول: هي ملكي لا يصحّ وإن شهدَتِ البيّنةُ أنّها كانت في يده يومَ وقفَها؛ لأنّ الإنسان قد يقف ما لا يملكه وهو بيده بإجارةٍ أو إعارةٍ اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في دعوى الوقف... إلخ، ١٣/٥٨٦، تحت قول "الدرّ": وفي "العمادية": تقبل.

(٣) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب السادس، الفصل الثاني، ٢/٤٣٨.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في دعوى الوقف... إلخ، ١٣/٥٨٦، تحت قول "الدرّ": وفي "العمادية": تقبل.

[٣٦٨٣] **قوله**: الإنسان قد يقف ما لا يملكه وهو بيده بإجارة أو إعارة اهـ[1]: بخلاف ما لو ادّعى أنّ الأرض التي في يده كانت في يد مورثه إلى أن مات وأقام على ذلك بيّنةً، فإنّها تقبل وتكون ميراثاً له. ١٢ "إسعاف".

مطلب في الشّهادة على الوقف بالتسامع

[٣٦٨٤] **قوله**: وفي "حاشية نوح أفندي": الشّهادةُ بالشُّهرة: أن يدّعي المتولّي أنّ هذه الضّيعة وقف على كذا مشهورٌ، ويشهد الشُّهود بذلك، والشهادةُ بالتسامع أن يقول الشاهدُ: أشهد بالتّسامع[2]:

تنبيـــه: أي: أشهد بأنّه وقفٌ؛ لأنّ ذلك معلوم عندي بالتسامع فالمشهود به هو الوقف دون التسامع، أمّا لو قال: أشهد بأنّي سمعتُ أنّه وقفٌ لَم تقبل؛ لأنّها شهادةٌ على التسامع بالوقف لا على الوقف بالتسامع كما في "الخيرية"[3]. ١٢

وسيأتي في الشّهادات صـــ٥٨٢[4]: (أنّ معنَى التفسير: أن يقولا: شهدنا؛ لأنّا سَمعنا من الناس، أما لو قالا: لَم نُعاين ذلك، ولكنّه اشتهَر عندنا جازَت في الكلّ، "عَزميّة"[5] عن "الخانية"، وصحّحه ابنُ الشّحنة وغيره). ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب في دعوى... إلخ، ٥٨٦/١٣، تحت قول "الدرّ": وفي "العمادية": تقبل.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في الشهادة... إلخ، ٥٨٨/١٣، تحت قول "الدرّ": أي: بالسماع.

(٣) "الخيرية"، كتاب الشهادات، ٢٩/٢.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الشهادة، ٢١٢/٨. (دار المعرفة).

(٥) لعلّها حاشية مصطفى بن بير محمد المعروف بعزمي زاده الرومي (ت١٠٤٠هـ) على "الدرر والغرر". كما في هامش "ردّ المحتار"، ٢١١/٣.

("كشف الظنون"، ١١٩٩/٢، "هدية العارفين"، ٤٤٠/٢).

مطلب في البراءات السُّلطانيّة والدفاتر الخاقانيّة

[٣٦٨٥] **قوله:** [١] يتصرَّف بالملك[٢]:

أي: ولَم يطل زمانه واطّلع عليه الشاهد فأخّر زماناً، فإنّه لو كان كذلك ردّت شهادته لفِسقه كما في "الأشباه"[٣] وغيره، وراجع "العقود الدرية" من الشهادات صــ٢٩٧[٤]، وصــ٣٠٠[٥]. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وقد ذكر الخير الرمليّ في "حاشية المنح" توفيقاً آخرَ بين ما ذكره المصنّف وبين ما نقلناه عن "الإسعاف" و"الخانية": بحمل جواز الشّهادة على ما إذا لَم يكن الوقفُ ثابتاً على جهة، بأنِ ادّعى على ذي يدٍ يتصرَّف بالملك بأنّه وقفٌ على جهة كذا فشهدوا بالسّماع، وحمل عدم الجواز على ما إذا كان أصلُه ثابتاً على جهة، فادّعى جهةً غيرها وشهدوا عليها بالسّماع؛ للضّرورة في الأوّل دون الثاني؛ لأنّ أصل جواز الشّهادة فيه بالسّماع للضّرورة، والحكم يدور مع علّته، وجازت إذا قدُم.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في البراءات السلطانية والدفاتر الخاقانية، ١٣/٥٩٦، تحت قول "الدرّ": وبيان المصرف من أصله.

(٣) "الأشباه"، الفنّ الثاني: الفوائد، كتاب القضاء والشهادات والدعاوي، صــ١٨٦.

(٤) "العقود الدرية"، كتاب الشهادة ومطالبه، ١/٣٤٦.

(٥) "العقود الدرية"، كتاب الشهادة ومطالبه، ١/٣٥٠-٣٥١.

مطلب في الغَيبة التي يستحقّ بها العزل عن الوظيفة وما لا يستحقّ

[٣٦٨٦] **قوله:** [(١)] وكذا لو سافر[(٢)]: لكن لا يستحقّ العَزْل كما يأتي[(٣)]. ١٢

[٣٦٨٧] **قوله:** وإن لعذرٍ كطلَب المعاش فهو عفوٌ[(٤)]:

أي: لا يعزل ولا يسقط المعلوم. ١٢

[٣٦٨٨] **قوله:** إلاّ أن تزيد غيبتُه على ثلاثة أشهرٍ[(٥)]: فيسقط العَزْل. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (ونظم ابنُ الشِّحنة الغَيبة... إلخ) أقول: حاصلُ ما في "شرحه" تبعاً لـ"البزّازية": أنّه إذا غاب عن المدرسة فإمّا أن يخرج من المصر أو لا، فإن خرج مسيرةَ سفر ثُمّ رجع ليس له طلبُ ما مضَى من معلومه بل يسقط، وكذا لو سافر لحجّ ونحوه، وإن لَم يخرج لسفر -بأن خرج إلى الرستاق- فإن أقام خمسة عشر يوماً فأكثر فإن بلا عذر كالخروج للتنزه فكذلك، وإن لعذر كطلب المعاش فهو عفو، إلاّ أن تزيد غيبته على ثلاثة أشهر فلغيره أخذ حجرته ووظيفته، أي: معلومه، وإن لَم يخرج من المصر فإن اشتغل بكتابة علم شرعي فهو عفو، وإلاّ جاز عزله أيضاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الغيبة التي يستحقّ... إلخ، ١٣/٦٠٨، تحت قول "الدرّ": ونظم ابن الشحنة الغيبة... إلخ.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، ١٣/٦٠٨-٦٠٩، تحت قول "الدرّ": ونظم ابن الشحنة الغيبة... إلخ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الغيبة التي يستحقّ... إلخ، ١٣/٦٠٨، تحت قول "الدرّ": ونظم ابن الشحنة الغيبة... إلخ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الغيبة التي يستحقّ... إلخ، ١٣/٦٠٨، تحت قول "الدرّ": ونظم ابن الشحنة الغيبة... إلخ.

[٣٦٨٩] **قوله:** فإن اشتغل بكتابة علمٍ شرعيّ فهو عفوٌ[1]:

أي: لا يسقط ولا يعزل. ١٢

[٣٦٩٠] **قوله:** فهو عفوٌ، وإلاّ جاز عزلُه[2]: وسقوط المعلوم واضحٌ. ١٢

[٣٦٩١] **قوله:** [3] فقيل: يسقط[4]: هذا الاختلاف في السُّقوط، أمّا العَزْل فلا ما لَم يزد على ثلاثة أشهرٍ كما سيأتي[5]. ١٢

[٣٦٩٢] **قوله:** ولا يعزَل في الآتي... إلخ[6]:

مُحصّل ضابطته هاهنا: أنّه إن خرج لسفَرٍ سقط المعلوم مطلقاً قلّت المدّة أو كثرت بَيْد أنّه إن سافر لفَرِيضة الحجّ أو صِلة الرَّحِم لا يستحقّ العَزْل

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الغيبة التي يستحقّ... إلخ، ٦٠٨/١٣، تحت قول "الدرّ": ونظم ابن الشحنة الغيبة... إلخ.

(٢) المرجع السابق.

(٣) في "ردّ المحتار": واختلف فيما إذا خرج للرستاق وأقام دون خمسة عشر يوماً لغير عذر، فقيل: يسقط، وقيل: لا، هذا حاصل ما ذكره ابن الشحنة في "شرحه"، وملخّصه: أنّه لا يسقط معلومه الماضي، ولا يعزل في الآتي إذا كان في المصر مشتغلاً بعلم شرعي، أو خرج لغير سفر وأقام دون خمسة عشر يوماً بلا عذر على أحد القولين، أو خمسة عشر فأكثر لكن لعذر شرعي كطلب المعاش، ولَم يزد على ثلاثة أشهر، وأنّه يسقط الماضي.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الغيبة التي يستحقّ... إلخ، ٦٠٨/١٣، تحت قول "الدرّ": ونظم ابن الشحنة الغيبة... إلخ.

(٥) انظر المرجع السابق، صـ٦٠٨-٦٠٩.

(٦) المرجع السابق، صـ٦٠٨.

وإلاّ عزل كما هو مفاد صريح ما في الشرح[1] حيث حكم بالفرق بين السفر للحجّ والصِّلة ولغيرهما، وقد حكم في السَّفَر لهما بسقوط المعلوم فلا ينتهض فارقاً، إنّما الفارق أنّه لا يعزل إن سافر لهما، ويعزل إن لغيرهما، أمّا المحشّي فلم يفرّق وحكم بعدَم العزل في السَّفَر مطلقاً ولو بغير حجّ إذا رجع وليس فيما مرّ[2] من تلخيصه لما في "ابن الشِّحنة" ما ينصّ على هذا، فليحرّر، والله تعالى أعلم.

ويؤيّد الشّارح ما يأتي[3] حاشيةً: (أنّه إن بقي في المصر غير مشتغلٍ بالعِلم عزل)، وليس أدون حالاً منه من سافر للهو ولعب مثلاً ويرجع، وما يأتي[4] حاشيةً: (أنّه إن خرج لغير سفَر وأقام أكثرَ من ثلاثة أشهر ولو لعذرٍ عزل) فكيف يصحّ إطلاق عدم العزل فيمن سافر ورجع؟. وإن خرج لما دونه -كما إلى الرُّستاق- فإمّا بضَرورةٍ كطلَب مَعاشٍ، أو بدونها كتنـزّه.

على الأوّل لا يسقط معلوم ولا يعزل إن لَم يزد على ثلاثة أشهر، وإن زاد سقط وعزل.

وعلى الثاني إن أقام خمسةَ عشرَ يوماً فأكثر سقط قولاً واحداً ولا يعزل إلاّ أن يزيد على ثلاثة أشهر، وإن أقام دونها قيل: يسقط وقيل: لا، وعدم العَزْل واضحٌ، وإن لَم يخرج من المصر فإن بقي مشتغِلاً بالعِلْم الشرعيّ لَم يسقط

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، ١٣/٦١٠.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط... إلخ، مطلب في الغيبة التي... إلخ، ١٣/٦٠٨-٦٠٩.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، ١٣/٦٠٩.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، ١٣/٦٠٩.

ولَم يعزل ولَم يحدّوه بمدّة؛ لأنّه مقيمٌ فيما هو مطلوب منه، وإلاّ سقط وعزل ولَم يذكروا فيه أيضاً مدّةً، لكن يسامح بنحو أسبوع في سنة كالبَطالة المعتادة، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٦٩٣] **قوله:** [١] ما لَم يزد[٢]: في صورة الرُّستاق. ١٢

[٣٦٩٤] **قوله:** ما لَم يزد على ثلاثة أشهر[٣]: فح يسقط ويعزل. ١٢

[٣٦٩٥] **قوله:** أو خرج منه[٤]: للرُّستاق. ١٢

[٣٦٩٦] **قوله:** [٥] قلت: ولا ينافي هذا[٦]:

---

(١) في "ردّ المحتار": ولا يعزَل لو خرج مدّةَ سفر ورجع، أو سافرَ لحجّ ونحوه، أو خرج للرُّستاق لغير عذرٍ ما لَم يزد على ثلاثة أشهر، وأنه يسقط الماضي ويعزَل لو كان في المصر غيرَ مشتغل بعلمٍ شرعيّ، أو خرج منه وأقام أكثر من ثلاثة أشهر ولو لعذر، قال الخير الرملي: وكلّ هذا إذا لَم يَنصِب نائباً عنه، وإلاّ فليس لغيره أخذُ وظيفته اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب في الغيبة... إلخ، ٦٠٩/١٣، تحت قول "الدرّ": ونظم ابن... إلخ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) في "ردّ المحتار": ذكر الخصّاف: أنّه لو أصاب القيِّمَ خرَسٌ أو عمًى أو جنونٌ أو فالجٌ أو نحوُه من الآفات: فإن أمكنه الكلامُ والأمر والنهي والأخذ والإعطاء فله أخذ الأجر، وإلاّ فلا، قال الطرسوسيّ: ومقتضاه أنّ المدرِّس ونحوه إذا أصابه عذرٌ من مرضٍ أو حجّ بحيث لا يمكنه المباشرةُ لا يستحقّ المعلوم؛ لأنّه أدار الحكم في المعلوم على نفس المباشرة، فإن وجدت استحقّ المعلوم وإلاّ فلا، وهذا هو الفقه اهـ ملخَّصاً. قلت: ولا ينافي هذا ما مرّ من المسامحة بأسبوعٍ ونحوه؛ لأنّ القليل مغتفَرٌ، كما سومح بالبطالة المعتادة.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب في الغيبة... إلخ، ٦٠٩/١٣، تحت قول "الدرّ": ونظم ابن... إلخ.

وفهم العلاّمة الخير الرمليّ المنافاة فقال: (أنت على عِلم أنّ كلام الخَصّاف لا يصادمه كلام "القنية"... إلخ)، فراجعه صـ١٧٣[١]. ١٢

[٣٦٩٧] **قوله:** [٢] اعترضه ط بقول "القاموس": السافر والمسافر لا فعلَ له[٣]: صوابه[٤]: (السافر: المسافر، لا فعل له). ١٢

مطلبٌ مهِمٌ في الاستنابة في الوظائف

[٣٦٩٨] **قوله:** وفي "الخلاصة": أنّ الإمام يجوز استخلافُه بلا إذن بخلاف القاضي، وعلى هذا لا تكون وظيفتُه شاغرةً وتصحّ النِّيابةُ[٥]:

فيكون قيام النائب كقيام المستَنيب فيستحقّ المستنيب المعلوم، أمّا النائب فله على مبنيّة ما شرط من الأجر إن شرط. ١٢

---

(١) "الخيرية"، كتاب الوقف، ١/١٨٩.

(٢) في "ردّ المحتار": الحكم في الشرع يسفر بفتح الياء من السفر، قال ناظمه: والمراد بقولنا: في الشرع يسفر أي: من يعدّ مسافراً شرعاً، لكن اعترضه ط بقول "القاموس": السافر والمسافر لا فعل له.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الغيبة التي يستحقّ... إلخ، ١٣/٦١٠، تحت قول "الدرّ": مطلقاً.

(٤) "القاموس المحيط"، ١/٥٧٤.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلبٌ مهمّ في الاستنابة في الوظائف، ١٣/٦١١، تحت قول "الدرّ": لا تجز استنابة الفقيه.

[٣٦٩٩] **قوله:** [١] ويجوز للقاضي عزلُه... إلخ[٢]:

أي: عزل الأصيل كتركه الوظيفة شاغرة. ١٢

مطلب: التولية خارجةٌ عن حكم سائر الشَّرائط؛

لأنّ له فيها التغيير بلا شرط بخلاف باقي الشرائط

[٣٧٠٠] **قوله:** [٣] فلا بدّ من ذكرها في أصل الوقف[٤]:

أقول: معناه على ما يظهر لي: أنّ أمر التولية مفوّض إليه سواء ذكره

---

(١) في "ردّ المحتار": قال في "البحر": وحاصل ما في "القنية": أنّ النائب لا يستحقّ شيئاً من الوقف؛ لأنّ الاستحقاق بالتقرير ولَم يوجد، ويستحقّ الأصيل الكلّ إن عمل أكثر السنة، وسكت عَمّا يُعيِّنه الأصيلُ للنائب كلّ شهر في مقابلة عمله، والظاهر أنّه يستحقّه؛ لأنّها إجارةٌ، وقد وفّى العمل بناءً على قول المتأخّرين المفتَى به من جواز الاستئجار على الإمامة والتدريس وتعليم القرآن، وعلى القول بعدم جواز الاستنابة إذا لَم يعمل الأصيلُ وعمَل النائبُ كانت الوظيفة شاغرةً، ولا يجوز للناظر الصرفُ إلى واحد منهما، ويجوز للقاضي عزلُه وعمل الناس بالقاهرة على الجواز، وعدم اعتبارها شاغرة مع وجود النيابة.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب مهمّ في الاستنابة في الوظائف، ٦١٢/١٣، تحت قول "الدرّ": لا تجز استنابة الفقيه.

(٣) في "ردّ المحتار": التولية من الواقف خارجةٌ عن حكم سائر الشَّرائط؛ لأنّ له فيها التغييرَ والتبديلَ كلّما بدا له من غير شرط في عقدة الوقف على قول أبي يوسف، وأمّا باقي الشّرائط فلا بدّ من ذكرها في أصل الوقف اهـ. وفيه نظر، بل تعليله يدلّ على خلافه، فتأمّل.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب: التولية خارجة... إلخ، ٦١٩/١٣، تحت قول "الدرّ": فلو وجد كتابا وقف... إلخ.

في الوقف أو لا، فبذكره لا يسقط خياره المعطى له من جهة الشَّرع بخلاف سائر الشروط، فإنّ له منها ما اشترط عند إنشاء الوقف، فإن أنشأ من دون ذكر شرط مثلاً ثُمّ أراد أن يزيده من عنده لَم يكن له، فخيارُه مقيّدٌ بوقت الإنشاء فقط مما ذكر منها فيه تَمّ ولزم ولَم يمكن له تغييره، وكان قضيته هذا أن لا يعتبر ما ذكر آخراً، لكنّه ما دام في كتابته يجعل مستمراً في الإنشاء، وإنّما يتمّ إذا أنْهَى كما أنّ المجلس يجمع الكلمات فيجعل الآخر ناسخاً للأوّل، فافهم، والله تعالى أعلم.

ومن هاهنا ظهر -إن شاء الله تعالى-: أن لو أنشأ للمدرسة ووقف وشرط أن لا يكون المتولّي عليها إلاّ من أهل السنّة، ثُمّ بعد زمان بدَا له فأراد أن يولّي رجلاً من المبتدعين لَم يكن له ذلك؛ لأنّ هذا شرطٌ وراء التولية فلا يَملك الرُّجوع عنه بعد التَّمام، هذا ما ظهر لي، وقد كانت واقعة الفتوى، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٧٠١] **قوله**: بل تعليلُه يدلّ على خلافه... إلخ[1]: فإنّه إذا ذكر في الثاني متولّياً آخر غير الأوّل ولَم يذكر الأوّل فقد غيّره، فإن كان له ذلك في المتولّي من غير شرط فينبغي أن يتغيّر الأوّل بالثاني ولا يشتركا. ١٢

مطلب: لا يُجعَل الناظر من الأجانب عن الواقف

[٣٧٠٢] **قوله**: ووقع قريباً من أواخر كتاب الوقف من "الخيرية"[2]: صـ١٨٥[3]. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب: التولية خارجة... إلخ، ٦١٩/١٣، تحت قول "الدرّ": فلو وجد كتابا وقف... إلخ.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: لا يجعل... إلخ، ٦٢٥/١٣، تحت قول "الدرّ": وما دام أحد.. إلخ.

(٣) "الخيرية"، كتاب الوقف، ٢٠٢/١.

[٣٧٠٣] **قوله:** (١) وأفتى أيضاً: بأنّ من كان من أهل الوقف... إلخ(٢): لأنّه أجاب(٣) بـــ: (لا يجعل) في سؤال هل يجوز أم لا؟، فأفهم: أنّه لا يجوز، فافهم. ١٢

مطلب: إذا قبِل الأجنبيُّ النظر مَجّاناً فللقاضي نصبُه

[٣٧٠٤] **قوله:** قدّمنا عن البيري(٤): صـــ٥٩٧(٥). ١٢

مطلب: للناظر أن يوكّل غيره

[٣٧٠٥] **قوله:** (٦) لا في الصِّحّة(٧): أن ينخلع عنه لغيره. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وأفتى أيضاً: بأنّ من كان من أهل الوقف لا يشترط كونه مستحقّاً بالفعل، بل يكفي كونُه مستحِقّاً بعد زوال المانع، وهو ظاهرٌ. ثُمّ لا يخفى أنّ تقدم من ذكر مشروط بقيام الأهليّة فيه، حتّى لو كان خائناً يولّى أجنبيّ حيث لَم يوجد فيهم أهلٌ؛ لأنّه إذا كان الواقف نفسُه يعزل بالخيانة فغيرُه بالأَولى.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: لا يجعل... إلخ، ١٣/٦٢٥، تحت قول "الدرّ": وما دام أحد... إلخ.

(٣) "الخيرية"، كتاب الوقف، ١/٢٠٢.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب: إذا قبل... إلخ، ١٣/٦٢٥، تحت قول "الدرّ": وما دام أحد... إلخ.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في عزل الناظر، ١٣/٥٠٥، تحـــت قـــول "الدرّ": فلو مأموناً لَم تصحّ تولية غيره.

(٦) في "ردّ المحتار": الفعلُ في المرض أحطُّ رتبةً من الفعل في الصِّحّة إلاّ في مسألة إسناد الناظر النظرَ لغيره بلا شرط، فإنّه في مرض الموت صحيحٌ لا في الصِّحّة كما في "التتمّة" وغيرها اهـ. ووجهُه ما علمته من أنّه بمنـــزلة الوصيّ، ولَمّا كان الوصيّ له عزلُ من أوصى إليه ونصبُ غيره اتّجه قولُه: وينبغي أن يكون له العَزْلُ والتفويض كالإيصاء، بخلاف الإسناد في حال الصحّة؛ لأنّه في حال الصحّة كالوكيل، ولا يملك الوكيل العَزْل كما مرّ.

(٧) "ردّ المحتار"، مطلب: للناظر أن يوكّل غيره، ١٣/٦٢٧، تحت قول "الدرّ": وإلاّ.

[٣٧٠٦] **قوله:** ولَمّا كان الوصيّ له عزل[1]: من القاضي. ١٢

مطلب في الفرق بين تفويض الناظر النظرَ في صحّته وبين فراغه عنه

[٣٧٠٧] **قوله:** [2] بسقوط حقّ الفارغ[3]: وصيرورته معزولاً. ١٢

[٣٧٠٨] **قوله:** عَزْلٌ لا تفويض[4]: والتفويض عزل نفسه بنفسه، وذا لا يصحّ إلاّ إذا كان مأذوناً عامّاً. ١٢

[٣٧٠٩] **قوله:** [5] ومن عزل[6]: أي: مما يصير به معزولاً. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، مطلب: للناظر أن يوكّل غيره، ١٣/٦٢٧، تحت قول "الدرّ": وإلاّ.

(٢) في "ردّ المحتار": صرّحوا بصحّة الفراغ عن النظر وغيره من الوظائف، وأفتى العلاّمة قاسمٌ بسقوط حقّ الفارغ بمجرّد فراغه، لكنّه لَم يتابع على ذلك، فلا بدّ من تقرير القاضي كما قدّمناه عند قوله: (وينــزع لو غير مأمون)، وأنت خبيرٌ بأنّ هذا شاملٌ للفراغ في حال الصحّة والمرض، فينافي ما هنا من عدم صحّة التفويض في حال الصحّة بلا تعميم، وتوقّفتُ في ذلك مدّةً، وظهر لي الآنَ الجوابُ: بأنّ الفراغ مع التقرير من القاضي عَزْلٌ لا تفويض.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الفرق بين تفويض الناظر النظر في صحّته وبين فراغه عنه، ١٣/٦٢٨، تحت قول "الدرّ": وإلاّ.

(٤) المرجع السابق.

(٥) في "ردّ المحتار": وظهر لي الآن الجواب: بأنّ الفراغ مع التقرير من القاضي عَــزْلٌ لا تفويض، ويدلّ عليه قوله في "البحر": إذا عزَل نفسه عند القاضي فإنّه ينصِب غــيرَه، ولا ينعزل بعَزْلِ نفسه ما لَم يبلغ القاضي، ثُمّ قال: ومن عزل نفسه الفراغ بعن وظيفة النظر لرجل عند القاضي... إلخ، فهذا صريح فيما قلناه ولله الحمد.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب في الفرق بين تفويض... إلخ، ١٣/٦٢٨، تحت قول "الدرّ": وإلاّ.

[٣٧١٠] **قوله:** ومن عزَل نفسه... إلخ[1]:

المعتبر الصحيح لإسناده إلى القاضي بقبوله وتقريره[2] لغيره. ١٢

[٣٧١١] **قوله:** من عزَل نفسه الفراغَ عن وظيفة النظر لرجل عند القاضي... إلخ، فهذا صريحٌ فيما قلنا[3]: من أنّ الفَراغ مع التقرير عزلٌ لا تفويض فيصحّ، ولا يرد عليه عدم صحّة التفويض. ١٢

[٣٧١٢] **قوله:** [4] إذا لَم يكن عند القاضي[5]:

فإنّه عزل نفسه بنفسه وذا لا يجوز كما في "البحر"[6]. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الفرق بين تفويض الناظر... إلخ، ٦٢٨/١٣، تحت قول "الدرّ": وإلاّ.

(٢) في نسخة: (تقديره).

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الفرق بين تفويض الناظر... إلخ، ٦٢٨/١٣، تحت قول "الدرّ": وإلاّ.

(٤) في "ردّ المحتار": وبه ظهر أنّ قولهم هنا: لا يصحّ إقامةُ المتولّي غيرَه مقامَه في حياته وصحّته مقيَّدٌ بما إذا لَم يكن عند القاضي، أمّا لو كان عند القاضي كان عَزلاً لنفسه، وتقرير القاضي للغير نَصبٌ جديدٌ، وهي مسألة الفراغ بعينها، وبهذا يتّجه عدم سقوط حقّ الفارغ قبل تقرير القاضي خلافاً لِما أفتى به العلاّمة قاسم؛ إذ لو سقط قبلَه انتقض قولُهم: لا تصحّ إقامتُه في صحّته بخلافه بعد تقرير القاضي؛ لأنّه بعده يصير عَزْلاً لنفسه عن الوظيفة، ولا يرِد أنّ العَزل يكفي فيه مجرَّدُ علم القاضي.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الفرق بين تفويض الناظر... إلخ، ٦٢٨/١٣، تحت قول "الدرّ": وإلاّ.

(٦) "البحر"، كتاب الوقف، ٣٩٢/٥.

[٣٧١٣] **قوله:** أمّا لو كان عند القاضي كان عَزْلاً لنفسه[١]:

أي: كان جعل نفسه معزولاً لصحّة هذا العَزْل لإسناده إلى القاضي لا[٢].... والحاصل: أنّ التفويض والفَراغ لفظان متقاربان، ولكن جعل الأوّل عنواناً.....[٣] من دون حضرة القاضي، والثاني للتفويض بحضرة القاضي وهما كلاهما عزل من أنّها.... لنفسه، ولكن الأوّل عزل بمعنَى أنّه...... دون حضرة القاضي، وذا لا يصحّ وهذا المعنَى قولهم: (لا ينعزل بعزل نفسه)، فهاهنا العَزْل على معناه الأوّل، والثاني عزل بمعنَى صيرورته معزولاً لتقرير القاضي..... مقامه، فهاهنا العزل مبنِيٌّ للمفعول حتّى أنّ الفَراغ، والثاني عزل نفسه...... إذا كان بعلم من القاضي، وقرّر القاضي غيره مقامه ولا يصحّ إذا استبدّ ذلك بنفسه إلاّ أن يكون مأذوناً في تلك الأمور بالتفويض العامّ، فمسألة الشرح أعني: إقامة الغير مقامه في حياته في الصورة الثانية، ومسألة الفَراغ في الصورة الأولى، والله تعالى أعلم بالصّواب. ١٢

[٣٧١٤] **قوله:** وتقرير القاضي للغير نَصْبٌ جديدٌ، وهي مسألة الفراغ بعينها[٤]: وهي التِي صرّحوا فيها بالصحَّة، أمّا الفراغ من دون علم القاضي هو مسألة التفويض فلا يجوز إلاّ أن يكون مأذوناً بالعموم. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الفرق بين تفويض الناظر... إلخ، ٦٢٨/١٣، تحت قول "الدرّ": وإلاّ.

(٢) ليس في النسخة الثانية: (لا)، وهنا بياض.

(٣) اندرست الحروف في الأصل، فتركنا الفراغ.

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في الفرق بين تفويض... إلخ، ٦٢٨/١٣، تحت قول "الدرّ": وإلاّ.

[٣٧١٥] **قوله:** لأنّه بعده يصير عَزْلاً لنفسه[1]: عزلاً صحيحاً غير داخل في قولهم: (لا ينعزل بعزل نفسه) لاستناده إلى القاضي. ١٢

فالحاصل: أنّ عزل نفسه بعلم القاضي صحيحٌ، لا عزل نفسه بنفسه من دون اطّلاع من القاضي، فالمقيم غيره في حياته أو الفارغ له عن وظيفة نظره -والمعنَى متقاربٌ أو واحدٌ- إذا كان فعل ذلك من دون علم القاضي كان عازلاً لنفسه بنفسه، وذا لا يصحّ لقولهم: (ولا ينعزل بعزل نفسه)، وإذا كان بعلم القاضي فكان ينبغي أن ينعزل الرجل ولو لَم يقرّر القاضي المفروغ له لقولهم: (إذا عزل نفسه عند القاضي صحّ)، ولكنّا نظرنا........[2] القاضي لا يستبدّ من جنحة.... هو بعزل من دون علم القاضي..... لَم يرض حينئذ عزل نفسه إلاّ مشروطاً بإقامة غيره، فإنّ إقامة القاضي صحّ العزل وإلاّ لا. ١٢

[٣٧١٦] **قوله:** لأنّه بعده يصير عَزْلاً لنفسه عن الوظيفة، ولا يرِد أنّ العَزْل[3]: بناءً للمفعول. ١٢

[٣٧١٧] **قال:** أي: "**الدرّ**": للواقف عَزلُ الناظر مطلقاً، به يفتَى. ولَم أر حُكْم عَزْلِه لمدرّس وإمام وَلاَّهُما[4]:

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الفرق بين تفويض الناظر... إلخ، ١٣/٦٢٩، تحت قول "الدرّ": وإلاّ.

(٢) اندرست الحروف في الأصل، فتركنا الفراغ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الفرق بين تفويض الناظر... إلخ، ١٣/٦٢٩، تحت قول "الدرّ": وإلاّ.

(٤) "الدرّ"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، ١٣/٦٣١-٦٣٢.

تَمامه[1]: (ولا يمكن إلحاقه بالناظر -"أي: في جواز عزل الواقف إيّاه"- لتعليلهم لصحّة عزله عند الثاني بكونه وكيلاً عنه، وليس صاحب الوَظيفة وكيلاً عن الواقف، ولا يمكن منعه عن العزل مطلقاً لعدم الاشتراط في أصل الإيقـاف؛ لكونهم جعلوا له نصب الإمام والمؤذّن بلا شرط كما في "البزازية") اهـ.

قال في "الغمز"[2]: (يعنِي: لا يمكن منعه من العزل لعدم اشتراطه كما لا يمكن منعه من النَّصْب لعدم اشتراطه؛ لأنّ من ملَك النصب ملك العزل، هذا تقرير كلامه وتحقيق مَرامه... إلخ)، ثُمّ قال: (قال (أي: صاحب "النــهر") في إجابة السائل بعد أن نقل كلام المصنّف رحمه الله: الظاهر أنّه لا يملِك العــزل بلا جنحة*، ولا تلازم بين جواز التولية والعزل) اهـ.

أقول: يفيد بطلان هذا التلازم ما مرّ في الصفحة المتقدّمة من المــسائل الثلث، ورأيتني كتبتُ هاهنا على هامش "الغمز" ما نصّه:

(**أقول:** سيأتي في الصفحة الآتية ما يفيد جواز رجوع الواقف عن نفس هذا الشرط، فافهم) اهـ.

وستأتي مسألة الرجوع آخر صــ٦٦٧[3]، وتحقيق العلاّمة المحشّي[4] هناك: أن لو كان غيره أصلح، وكذا إذا كان يتهاون في أمره، فليكن التحرير،

---

(١) "الأشباه"، الفنّ الثاني، كتاب الوقف، صــ١٦٤.

(٢) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب الوقف، ٢/١١٠.

* في "غمز عيون البصائر": (بلا حجّة).

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٧٢٠.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، ١٣/٧٢٠-٧٢٢.

وبالله التوفيق. وهذا مما استظهره في إجابة السائل، فإنّه يفيد جواز العزل بلا جُنحة لمصلحة، والله تعالى أعلم. ١٢

مطلب: باع عَقاراً ثُمّ ادَّعى أنّه وقفٌ

[٣٧١٨] **قوله:** [(١)] لَم يصحّ الوقف[(٢)]: انظر ما كتبناه على هامش "العقود"، صـ١٠٢ ♣ [(٣)]. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (صحّ الوقف قبل وجود الموقوف عليه)، فلو وقف على أولاد زيد ولا ولد له، أو على مكان هيّأه لبناء مسجد أو مدرسة صحّ (في الأصحّ).
في "ردّ المحتار": (قوله: أو على مكان هيّأه... إلخ) فيه نظر، فإنّ المكان موجود فيكون وقفاً على موجود، والذي في "المنح" عن "العمادية": هيّأ موضعاً لبناء مدرسة، وقبل أن يبني وقف على هذه المدرسة وقفاً بشرائطه وجعل آخره للفقراء... إلخ، وقيّد بتهيئة المكان؛ لأنّه لو وقف على مسجد سيعمره ولَم يهيئ مكانه لَم يصحّ الوقف كما أفتى به مفتي دمشق المحقق عبد الرحمن أفندي العمادي.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب: باع عقاراً ثُمّ ادّعى أنّه وقف، ١٣/٦٤٤، تحت قول "الدرّ": أو على مكان هيّأه... إلخ.

♣ فـ: ذكر الولد كالاستثناء وإنّما الوقف على الفقراء.

(٣) وهو هذا: وهكذا صورة المسألة بصورة التهيئة في "الهندية" صـ١٣٨ عن "الفتح".
("الهندية"، كتاب الوقف، الفصل الثاني في الوقف على المسجد، ٢/٤٦٠).
لكن في "لسان الحكّام" صـ١٢٢ عن "العمادية" ما نصّه: (رجل هيّأ موضعاً) إلى آخر ما في "العقود" إلى قوله: (قبل وجود الموقوف عليه)، وبعده، هكذا: (وأفتى غيره من أهل زمانه بصحّة هذا الوقف وهو الصحيح، فإنّه ذكر في "النوازل": رجل وقف أرضاً على أولاد فلان وجعل آخره للفقراء، وليس لفلان أولاد فالوقف جائزٌ وتكون

الغلّة للفقراء، فإن حدث لفلان أولاد يصرف ما يحدث من الغلّة من المستأنف إلى أولاد فلان، وإذا كان هذا في الوقف على الأولاد فهاهنا يكون كذلك بطريق الأولى. وتصرف الغلّة إلى الفقراء، فإذا بنيت المدرسة يصرف إليها في المستقبل) اهـ. فهذا كما ترى تصحيح صريح وما استشهد به يبطل بين التهيئة وعدمها.

("لسان الحكام"، الفصل العاشر، صـ٢٩٨، و"العقود الدرية"، كتاب الوقف، الباب الأوّل، ١/١١٤).

وأقول: لا يظهر الفرق بينهما في دقيق النظر، فإنّه إن أفرز أرضاً للمسجد مثلاً وهيّأها ليبني فيها، فإمّا أن يكون قال قبل هذا الوقف: جعلتُها مسجداً، أوْ لا، على الأوّل لَم يكن مما نحن فيه؛ لأنّ المسجد موجود قبل الوقف، وعلى الثاني فالموجود أرض نوى أن يجعلها مسجداً لا المسجد، لأنّها لَم تصر بمجرّد النيّة والتهيئة مسجداً، والوقف إنّما هو على المسجد لا مطلق أرض أراد أن يجعل مسجداً، وبالجملة فالموقوف عليه غير موجود والموجود غير موقوف عليه، فلا يجد الفرق، فافهم، والله تعالى أعلم.

ثُمّ رأيت في "ردّ المحتار" أوّل الوقف صـ٥٥٧ ما نصّه: (لا يُشترَط أيضاً وجود الموقوف عليه حين الوقف حتّى لو وقف على مسجد هيّأ مكانه قبل أن يبنيه فالصّحيح الجواز كما سيأتي) اهـ. (انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، ١٣/٣٨٦-٣٨٧، تحت قول "الدرّ": ولا ذكر... إلخ).

فانظر كيف جعله من الوقف على المعدوم؟ فحديث التهيئة مستغنًى عنه، وقد قال العلاّمة الغزي في "التنوير": (صحّ الوقف قبل وجود الموقوف عليه في الأصحّ) اهـ.

("التنوير"، كتاب الوقف، ١٣/٦٤٣).

قال العلائي: (فلو وقَف على أولاد زيد ولا ولدَ له أو على مكان هيّأه لبناء مسجد أو مدرسة صحّ) اهـ. قال الشامي: (قوله: (أو على مكان هيّأه... إلخ) فيه نظرٌ، فإنّ المكان موجود فيكون وقفاً على موجود، والذي في "المِنَح" عن "العِمادية": هيّأ موضِعاً لبناء =

مطلب: استأجر داراً فيها أشجارٌ

[٣٧١٩] **قوله**: وستأتي مسألة غرسِ المستأجر[1]:

ومسألة غرس الغاصب صـــ٦٥٦[2]. ١٢

= مدرسة وقبْلَ أن يبنِي وقَف على هذه المدرسة وقفاً بشرائطه وجعل آخره للفقراء... إلخ). ("الدرّ"، و"ردّ المحتار"، كتاب الوقف، ١٣/٦٤٣-٦٤٤).

أقول: حاصله: المؤاخذة على لفظ (المكان)، فإنّه موجودٌ قطعاً والكلام في الوقف على المعدوم، بخلاف ما إذا وقف على مدرسة لَم يبنها بعد وإنّما هيّأ لها مكاناً كما صوّره في "المنح"، فإنّ الموقوف عليه معدوم ح، أفاد رحمه الله تعالى هذا ثُمّ رجع إلى ما وقع فيه المولى العمادي حامد أفندي فقال: (وقيّد بتهيئة المكان؛ لأنّه لو وقف على مسجد سيعمِّره ولَم يهيِّئْ مكانه لَم يصحّ الوقف كما أفتى به مفتي "دِمَشق" المحقّق عبد الرحمن أفندي العمادي) اهـ. ("ردّ المحتار"، كتاب الوقف، ١٣/٦٤٤، تحت قول "الدرّ": أو على مكان... إلخ).

أقول: يا سبحان الله! إنّما اعتمد المحقّق العمادي فتوى الإمام القاضي السربلي وإنّما علّل الإمام السربلي بأنّ هذا الوقف قبل وجود الموقوف عليه، وأنتم هاهنا بسدد أن تبيّنوا صحّة الوقف على المعدوم فهل هذا إلاّ رجوع إلى القول المخالف، وتقيّد لأحد المتنافين برعاية الآخر، وميل عن الذي قلتم: (إنّه الأصحّ) إلى خلاف الأصحّ، فما العصمة إلاّ لكلام الله جلّ وعلا وكلام رسول الله صلّى الله تعالى عليه وسلّم، فإذن لعلّ الأصحّ الصحّة مطلقاً سواء هيّأ مكاناً أو لا، والله تعالى أعلم. ١٢ (تمّت الحاشية).

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب: استأجر داراً فيها أشجار، ١٣/٦٥٠، تحت قول "الدرّ": وإلاّ.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٧٠٩-٧١٠.

مطلب: للسُّلطان مخالفة الشرط إذا كان الوقف من بيت المال

[٣٧٢٠] **قوله:** (١) بأن كانت... إلخ(٢):

الحصر المتوهّم من هذا التصوير ربّما يقدحه ما تقدّم صـــ٤١٠(٣). ١٢

مطلب في المصادقة على الاستحقاق

[٣٧٢١] **قوله:** لأنّ الوقف إذا لزِمَ♣ ما في ضِمْنه(٤):

صوابه: (إذا لزم لزم ما في ضمنه من الشروط). ١٢

مطلب في جعل النظر أو الرَّيْع لغيره

[٣٧٢٢] **قوله:** (٥) ليس له ولِاية(٦):

---

(١) في "ردّ المحتار": ويفهم من قول "الأشباه": (إنّما هو فيما بقي من بيت المال ولَم يثبُت له ناقلٌ... إلخ) أنّه إنّما يراعى شروطه إذا ثبت الناقلُ، وهو كون الواقف ملَكها بشراءٍ أو إقطاعِ رقبة، بأن كانت مَواتاً لا ملك لأحدٍ فيها، فأقطَعها السُّلطان لمن له حقٌّ في بيت المال، أمّا بدون ثبوت الناقل فلا؛ لأنّها بعدما علم أنّها من بيت المال فالأصل بقاؤها على ما كانت، فيكون وقفُها إرصاداً.

(٢) "ردّ المحتار"، مطلب: للسلطان مخالفة الشرط... إلخ، ١٣/٦٦١، تحت قول "الدرّ": ونقل.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب مهم في وقف الإقطاعات، ١٣/٥٣٤.

♣ في نسخة دار الثقافة والتراث: (لأنّ الوقف إذا لزم لزم ما في ضمنه).

(٤) "ردّ المحتار"، مطلب في المصادقة... إلخ، ١٣/٦٧٣، تحت قول "الدرّ": وإن خالفت كتاب الوقف.

(٥) في "ردّ المحتار": إذا قال المشروطُ له الغلّةُ أو النظرُ: جعلتُ ذلك لفلان لا يـــصحّ؛ لأنّه ليس له ولِايةُ إنشاء ذلك من تلقاء نفسه، وفرقٌ بين الإخبار والإنشاء.

(٦) "ردّ المحتار"، مطلب في جعل... إلخ، ١٣/٦٧٦، تحت قول "الدرّ": ولو جعله لغيره لا.

إلاّ أن يكون له التفويض عموماً كما سبق[1]. ١٢

مطلب في حكم بناء المتولّي وغيره في أرض الوقف

[٣٧٢٣] **قوله:** وإن لَم يكن متولّياً: فإن بنَى بإذن المتولّي ليرجع فهو وقفٌ، وإلاّ فإن بنَى للوقف فوقفٌ[2]:

أقول: انظر ما إذا بنَى للوقف ما لا إذن فيه شرعاً كما إذا بنَى بيتاً فوق المسجد للإمام بعد تمام المسجديّة، أو بنَى فوق جدار المسجد غير شاغل هوائه بشيء، ومنه: بناء حانوت في فناء المسجد، فإنّه لا يجوز كما نصّ عليه في "الهندية"[3] عن "محيط السرخسي"، وقد قدّم الشارح في مسألتي بناء بيت الإمام صـ٥٧٣[4]: (أنّه يجب هدمه)، وقدّم المحشّي صـ٦٥٧[5] عن "فتاوى قارئ الهداية": (فيمن استأجر داراً وقفاً ثُمّ هدَمها وجعلها طاحُوناً أنّه إن كان ما غيّرها إليه أنفع للوقف، وبقي ما عمّر لجهة الوقف وهو متبرِّعٌ بما أنفق، وإلاّ أُلزِم بهدمه وإعادة الوقف كما كان♣).

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: للناظر أن يوكل غيره، ٦٢٦/١٣، تحت قول "الدرّ": إن كان التفويض له... إلخ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في حكم بناء المتولي وغيره في أرض الوقف، ٧١١/١٣، تحت قول "الدرّ": والمتولي بناؤه... إلخ.

(٣) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الحادي عشر، الفصل الثاني، ٤٦٢/٢.

(٤) انظر "الدرّ" ، كتاب الوقف، ٤٣٤/١٣.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط... إلخ، ٦٨٨/١٣، ملتقطاً.

♣ في نسختنا "ردّ المحتار": (سئل إذا استأجر شخص داراً وقفاً ثُمّ إنّه هدَمها وجعلها

فظهر منه حكمه إبقاء، وبهدمها لكن إذا هدم لمن يكون النقض؟ ففيه النظر أنّه للباني؛ لأنّه لَم يصر وقفاً؛ لأنّ هذا محظور، والوقف قربة، وهذا مقلوع، والوقف مؤبّد، فذانك برهانان -قد علمت عنهما- الصغريان، أمّا الكبريـان فمشهورتان، وفي الكتب مذكورتان، ولذا لَم يصحّ الوقف على فسقه المتصوّفة كما يأتي[1] في الورق الآتي عن الإمام أبي اليسر البزدوي، ولَم يجز وقف البنـاء حيث لا يتأبّد مما هنا متقيّد بغير هذه الصورة، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٧٢٤] **قوله:** فإن بنَى للوقف فوقفٌ، وإنْ لنفسه أو أطلقَ فله رفعُـه إن لَم يضُرّ[2]: وإن أضرَّ فهو المُضيِّع لماله، فليتربَّص إلى خَلاصه. ١٢ "أشباه"[3].

[٣٧٢٥] **قال:** أي: **"الدر"**: وقَف على أصحاب الحديث لا يدخُل فيه الشافعيُّ إذا لَم يكن في طلَب الحديث، ويدخُل الحنفيُّ كان في طلَبه أو لا[4]:

طاحُوناً أو فُرناً أو غيره ما يلزمه؟ أجاب: ينظر القاضي إن كان ما غيّرها إليه أنفعَ لجهة الوقف أخذ منه الأجرة وبقي ما عُمِّر لجهة الوقف، وهو متبرِّعٌ بما أنفقـه في العمارة ولا يُحسَب له من الأجرة، وإن لَم يكن أنفع ولا أكثر رَيعاً أُلزِم بهَدْم ما صـنَع وإعادة الوقف إلى الصِّفة التي كان عليها بعد تعزيره بما يليق بحاله).

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، ١٣/٧١٦، تحت قول "الدرّ": لا على الصوفية والعميان في الأصحّ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في حكم بناء المتولي... إلخ، ١٣/٧١١، تحت قول "الدرّ": والمتولي بناؤه... إلخ.

(٣) "الأشباه"، الفنّ الثاني، كتاب الوقف، صـ١٦٢.

(٤) "الدرّ"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، ١٣/٧١٤.

أقول: الذي في نسخة "البزّازية"[1] المطبوعة: (وقف على أصحاب الحديث لا يدخل فيه شَفْعَوِيّ المذهب إذا لَم يكن في طلَب الحديث، ويدخل الحنفي إذا كان في طلبه) اهـ. والمعنَى أنّ المدار الطلب، لا المذهب. ١٢

مطلب في الوقف على الصُّوفيّة والعُميان

[٣٧٢٦] **قوله:** [2] قال شمس الأئمّة[3]: مرّ صــ٥٨٠[4]. ١٢

[٣٧٢٧] **قال:** أي: "**الدرّ**": لا يجوز الرُّجوع عن الوقف إذا كان مسجَّلاً، ولكن يجوز الرُّجوع عن الموقوف عليه المشروط، كالمؤذّن والإمام والمعلّم وإن كانوا أصلحَ، انتهى، "جوهرة"[5]:

إلى هنا كلّه من "فتاوى مؤيّد زاده"[6] بدليل ما مرّ صــ٥٧٥[7]. ١٢

---

(١) "البزّازية"، كتاب الوقف، الفصل الثالث، ٢٥٨/٦، (هامش "الهندية").

(٢) في "ردّ المحتار": قلت: لكن في "الإسعاف": قال شَمس الأئمّة: [إذا ذكر مَصرِفاً فيه] تنصيصٌ على الحاجة فهو صحيحٌ، وإن استوى فيه الأغنياءُ والفقراءُ: فإن [كانوا] يُحصَون صحّ، وإلاّ بطَل، إلاّ إن كان في لفظه ما يدُلّ على الحاجة عُرْفاً كاليتامَى فالوقف عليهم صحيح ويصرف لفقرائهم.

(٣) "ردّ المحتار"، مطلب في الوقف... إلخ، ٧١٥/١٣، تحت قول "الدرّ": لا على الصوفية... إلخ.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب: متى ذكر للوقف مصرفاً... إلخ، ٤٥٥/١٣، تحت قول "الدرّ": إن يحصون جاز.

(٥) "الدرّ"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، ٧٢٠/١٣.

(٦) "فتاوى مؤيد زاده": للشيخ عبد الرحمن بن علي بن مؤيد الأماسي الرومي الشهير بمؤيد زاده (ت٩٢٢هـ). ("فهرس مخطوطات الظاهرية"، ٤٢/٢، "الفوائد البهية"، صــ١١٥-١١٧).

(٧) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ٤٤١/١٣.

فصل فيما يتعلّق بوقف الأولاد

مطلب: يعتبر في لفظ القَرابة المَحرميّةُ والأقرب فالأقرب

[٣٧٢٨] **قوله:** [١] وعليه المتون[٢]:

وقدّمه قاضي خان[٣] في الوقف، فكان هو المعتمد. ١٢

مطلب: ذكر مسائل استطراديّة خارجة عن كتاب الوقف

[٣٧٢٩] **قوله:** [٤] والأصحّ: القَبولُ[٥]:

لأنّ كلاًّ يتكرّر. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": ويدخُل فيه المحارم وغيرهم من أولاد الإناث وإن بعُدوا عندهما، وعند أبي حنيفة: تعتبر المَحرميَّةُ والأقربُ فالأقرب؛ للاستحقاق اهـ. قلت: وقول الإمام هو الصّحيح كما في "القُهِستاني" وغيره، وعليه المتون في كتاب الوصايا.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل فيما يتعلّق بوقف الأولاد، مطلب: يعتبر في لفظ القَرابة المَحرميّة... إلخ، ٧٥٩/١٣، تحت قول "الدرّ": خلافاً لمحمّد، فعدّهم منها.

(٣) "الخانية"، كتاب الوقف، فصل في الوقف على القرابات، ٣١٧/٢.

(٤) في الشرح: اختلَف شاهدا الإقرار بالمال في كونه أقرَّ بالعربيَّة أو بالفارسيّة تُقبَل، بخلافه في الطلاق. في "ردّ المحتار": (بخلافه في الطلاق) قال في "الأشباه": والأصحّ: القَبولُ فيهما.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل فيما يتعلّق بوقف الأولاد، مطلب: ذكر مسائل استطرادية خارجة عن كتاب الوقف، ٧٧٥/١٣، تحت قول "الدرّ": بخلافه في الطلاق.

مطلب: المواضع التِي يكون فيها السُّكوت كالقول

[٣٧٣٠] **قوله:** [١] عند استئمار وليّها قبل التزويج[٢]:

الذي في "الأشباه"[٣]: (قبل التزويج وبعده)، وكذلك في "ط"[٤]، ولفظ أصل "الأشباه" أعني: "جامع الفصولين"[٥]: (السكوت رضاً في مسائل، منها: سكوت البِكر عند استئمار الوليّ قبل التزويج وبعده هذا لو زوّجها الولي، حتّى لو زوّجها الجدّ مع قيام الأب لا يكون سكوتها رضاً) اهـ. فلا وجه لإسقاطه كأنّه حمله عليه ما ذكره الحموي[٦]، وانظر ما كتبنا[٧] على "الحموي". ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (في "الأشباه": السكوت كالنطق إلاّ في مسائل) عدّ منها سبعة وثلاثين. في "ردّ المحتار": (قوله: عدّ منها سبعة وثلاثين) ١- سكوت البكر عند استئمار وليّها قبل التزويج. ٢- سكوتها عند قبض مهرها. ٣- سكوتها إذا بلغت بكراً فلا خيار لها بعده. ٤- حلفت أن لا تتزوّج فزوّجها أبوها فسكتت حنثت. ٥- سكوت المتصدّق عليه قبول لا الموهوب له. ٦- سكوت المالك عند قبض الموهوب له أو المتصدّق عليه إذن.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل فيما يتعلّق بوقف الأولاد، مطلب: المواضع التي يكون فيها السكوت كالقول، ١٣/٧٨٨، تحت قول "الدرّ": عدّ منها سبعة وثلاثين.

(٣) "الأشباه"، الفنّ الأوّل، النوع الثاني عشرة، القاعدة الثانية عشرة، صـ١٢٩.

(٤) "ط"، كتاب الوقف، فصل فيما يتعلق بوقف الأولاد، ٢/٥٧٤.

(٥) "جامع الفصولين"، الفصل الرابع والثلاثون، ٢/١٣٨.

(٦) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الأوّل، النوع الثاني، ١/٣٨٣.

(٧) في "غمز العيون البصائر": (قوله: وبعده) عطف على قوله: (عند استئمارها)، لا على قوله: (قبله) كما هو ظاهر لمن تدبّر.

....

كتب الإمام أحمد رضا -رحمه الله تعالى- على قول "الحموي": كما هو ظاهر لمن تدبّر:

أقول: لا فرق في السكوت عند الاستئمار وبعد الاستئمار إلاّ إذا أذنت عنده أو منعت ثُمّ سكتت وليس مراداً قطعاً فهو عطف على "قبله" قطعاً لا محمل له غيره، وكأنّه ذهب إليه نظراً إلى أنّ أكثر ما يستعمل الاستئمار في الاستئذان قبل الفعل ورعاية مثل هذا لا توجب الحمل على وجه يخرج عن المعنى، وقد نصّ في "الهندية" عن "المضمرات": (أنّ المستأمر إن كان هو الولي فسكتت، أو زوّجها ثُمّ بلغها الخبر فسكتت كان سكوتها رضاً في الوجهين إذا كان المزوّج هو الولي أي: أو وكيله أو رسوله وإلاّ لا). فظهر أنّ المراد قبل التزويج أو بعده. ١٢

("الهندية"، كتاب النكاح، الباب الرابع، ١/٢٨٧، ملخصاً).

ونظم المحقّق في "الفتح" ما يكون السكوت فيه رضاً فقال:

سكوت بكر في النكاح وفي   قبض الأبين صداقها إذن... إلخ

ثُمّ قال: (قولي: "سكوت بكر" يشمل ما قبل النكاح وما بعده أعني: إذا زوّجها فبلغها فسكتت). ١٢   ("الفتح"، كتاب النكاح، باب الأولياء والأكفاء، ٣/١٦٤-١٦٥).

("هامش الحموي"، صـ١٩٤-١٩٥، "مخطوطة").

[٣٧٣١] **قوله:** سكوتُ المالك[1]: الواهب. ١٢

[٣٧٣٢] **قوله:** أو المتصدَّق عليه إذنٌ[2]: بالقبض. ١٢

وهذا آخر ما أردنا نقله من ثالث هامش "ردّ المحتار" على "الدرّ المختار" على متن "تنوير الأبصار" للكامل وحيد أوانه فريد زمانه العلاّمة الفقيه الفهّامة النبيه الحبر المدقّق، والبحر المدقّق شيخ الإسلام علم الأعلام أعلم العلماء أفضل الفضلاء **مُجــدِّد مئة الحاضرة** مؤيّد ملّة الطاهرة إنسان الإنسان سيّدي وسندي ذخري ليومي وغدي مولاي ومرشدي **أحمد رضا خان** متّع الله المسلمين مــن فيوضاته ما لمع القمران. آمين! آمين! آمين! يا إله العالمين على يد أفقر العباد إلى رحمة ربّ العالمين.

عبيد المصطفى القاضي محمّد عبد الرحيم البستوي وطناً، والصدّيقي نسباً، والقادري مشرباً، والحنفي مذهباً.

غفر الله تعالى له ولوالديه ولجميع المسلمين والمسلمات الأحياء منهم والأموات، وآخر دعوانا أن الحمد لله ربّ العالمين.

سبع عشرة جُمادَى الأُولى سنة ١٣٩٢هـ من هجرة النبوية على صاحبها الصّلاة والسّلام والتحيّة ألف ألف ألف مرّةً ما دام الْمَلَوان في بلدة "بريلي شريف" مسجد نو محله.

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، فصل فيما يتعلّق بوقف الأولاد، مطلب: المواضع التي يكون فيها السكوت كالقول، ١٣/٧٨٩، تحت قول "الدرّ": عدّ منها سبعة وثلاثين.

(٢) المرجع السابق.

فهرس الآيات

فهرس الأحاديث

فهرس الأعلام المترجمة

فهرس الكتب المترجمة

الكتاب	الصفحة
المعجم الأوسط: للإمام سليمان بن أحمد الطبراني	٣
حاشية لوائح الأنوار: للعلامة خير الدين بن أحمد الرملي	٧
منهاج الشريعة: لجلال الدين رسولا بن أحمد التباني الحنفي	١٥
عدة المفتين: للنسفي	١٦
فوائد ظهير الدين: لعلي بن عبد العزيز المرغيناني الحنفي	١٦
الفوائد الظهيرية: لأبي بكر محمد بن أحمد ظهير الدين البخاري	٢٠
فصول العمادي = الفصول العمادية: لجمال الدين بن عماد الدين الحنفي	
أو: لأبي الفتح عبد الرحيم بن أبي بكر المرغيناني السمرقندي................	٢٦
الفصول العمادية = فصول العمادي: لجمال الدين بن عماد الدين الحنفي	
أو: لأبي الفتح عبد الرحيم بن أبي بكر المرغيناني السمرقندي................	٢٦
فوائد شيخ الإسلام برهان الدين: لصاحب "الهداية"........................	٢٧
منح الروض الأزهر: للشيخ نور الدين علي بن سلطان محمد الهروي القارئ...	٤٩
شرح العقائد = شرح العقائد النسفية: للإمام سعد الدين مسعود التفتازاني	٥٠

فهرس البلاد المترجمة

فهرس الموضوعات

الموضوع — الصفحة

كتاب الطلاق

باب الصريح

باب طلاق غير المدخول بها

باب الكنايات

باب تفويض الطلاق

باب الأمر باليد

فصل في المشيئة

باب التعليق

باب طلاق المريض

باب الرجعة

باب الإيلاء

باب الخلع

باب الظهار

باب الكفّارة

باب اللعان

باب العنين

باب العدّة

فصل في الحداد

فصل في ثبوت النسب

باب الحضانة

باب النفقة

كتاب الأيمان

باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان

باب اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام

باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة وغيرها

باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك

كتاب الحدود

باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه

باب حدّ القذف

باب التعزير

كتاب السرقة

باب كيفية القطع وإثباته

كتاب الجهاد

باب المغنم وقسمته

باب استيلاء الكفار

باب المستأمن

فصل في استئمان الكافر

باب العشر والخراج والجزية

فصل في الجزية

باب المرتد

باب البغاة

كتاب اللقطة

كتاب المفقود

كتاب الشركة

فصل في الشركة الفاسدة

كتاب الوقف

فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته

فصل فيما يتعلق بوقف الأولاد

فهرس مطالب

(فهرس الإشارية للموضوعات) رقم المقولة

كتاب الطلاق

باب الصريح

باب طلاق غير المدخول بها

باب الكنايات

باب تفويض الطلاق

باب الأمر باليد

فصل في المشيئة

باب التعليق

باب طلاق المريض

باب الرجعة

باب الإيلاء

باب الخلع

باب الظهار

باب الكفارة

باب اللعان

باب العنّين

باب العدّة

فصل في الحداد

فصل في ثبوت النسب

باب الحضانة

باب النفقة

كتاب الأيمان

باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان

باب اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام

باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة وغيرها

باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك

كتاب الحدود

كتاب الجهاد

باب المغنم وقسمته

باب استيلاء الكفار

فصل في استئمان الكافر

فصل في الجزية

باب المرتدّ

باب البغاة

كتاب اللقطة

كتاب المفقود

كتاب الشركة

فصل في الشركة الفاسدة

كتاب الوقف

فهرس الفهارس

JADDULMUMTA

(MARGINAL NOTES ON

RADDULMUHTAR)

BY

IMAM AHMAD RAZA KHA

RE EDITED & PRESENTED BY :
ALMADINA-TUL-ILMIA (DAWATEISLA

PUBLISHED BY : MAKTABATULMAD
KARACHI PAKISTAN